فتاوای تیمیه

١٤١٩٨

١٩

تملكه الفقير الى ربه سبحانه وتعالى
محمد حسيب ابن ابراهيم
عفى عنهما در سنه ١٢٢٩

عربجه
ادبيات كتبخانه سى
١٣٨

ISTANBUL ÜNIVERSITESI
KÜTÜPHANESI

١٤١٩٨
ادبيات كتبخانه سى

٨٧١

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نثقتي

سبحان الله المنزه عن الاشباه والنظاير والمطهر المفضل بغفران الصغاير والكبا
ولا اله الا الله وحده لا شريك له العالم بما في الضماير والله اكبر بما اليه بسمه
حلنا او مخالط باشارة او عبارة عابر ولا حول ولا قوة الا بالله
العلي العظيم في جميع الموارد والمصادر والصلاة والسلام على رسوله
اليه جميع الفضايل والمفاخر المذكور في كتب الله تعالى باشرف الاسماء والالقاب
والنعوت والماثر وعلى اله واصحابه النجوم والزواهر وبعد فيقول العبد
الضعيف احمد بن نجيم الحنفي ان والده الشيخ الامام العلامه الحبر البحر الفهامه
وحيد دهره وفريد عصره عمدة العلماء العاملين وقدوة الفضلا الماهرين
ختام المحققين والمفتيين كشاف المشكلات والمعضلات طراز اهل الملة
والدين اما اهل الفقه والاصول وارث علوم سيد المرسلين من خصه
الله تعالى بما هو حظ من العلي ودانى من الفضايل العلمية والعلية
بالعجين الرقيق والعلي ولم يترك في المكادم السنية مكانا الا
وحوله قول من قال
لقد زانت سبل المعاني وفاق الخلق طرا بالبيان ثم كان للفقه
طبعا لا وضعا وحقيقيا الا اضافيا بهارة في التدريس
والانتاليه في التاليف المطالع ولقد قال في بعض مولفاته هذا لان
الفقه اول فنوني طالما سهرت فيه عيوني واعملت بدني اعمال
الجد ما بين بصري وبدي وظنوني ولم ازل من زمان
الطلب اعتني بكتبه قديما وحديثا واسعي في تحصيل
ماهجر منه سعيا حثيثا الجان وقفت منها على حجم العقب

وادحت

القبلة والنيه اركانها فاثني عشر القيام وتكبيرة الاحرام وقراءة
الفاتحه في كل ركعه والركوع والاعتدال منه والسجود والجلوس بين
السجدتين والطمانينة في هذه الافعال والتشهد الاخير والجلوس له و التسليمه
اولى والترتيب من ترك شيئا منها عمدا او سهوا بطلت صلاته
انتهى وواجباتها التكبير غير تكبيرة الاحرام والتسميع والتحميد في الرفع
من الركوع والتسبيح في الركوع والسجود مرة مرة وسوال المغفرة بين
السجدتين مرة والتشهد الاول والجلوس والصلوة على النبي صلى الله عليه يسلم
في موضعها والتسليمه الثانية من ترك منها شيئا عمدا بطلت صلاته
وتركه سهوا سجد للسهو فالحاصل اتفقوا على ان الشرايط ست
الا الشافعي رحمه الله فانه خالف في النيه فجعلها ركنا لا شرطا كما
علمت واتفقوا على الاركان الستة التي على مذهب ابي حنيفه رضي الله
عنه تكبيرة الاحرام والقيام والقراة والركوع والسجود
والقعود الاخير واتفق الثلاث على ان الاعتدال والطمانينة والسلام
وقراءة الفاتحه في كل ركعة اركان وخالفهم ابو حنيفه وانفرد
الشافعي بركنية الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم واتفق الشافعي واحمد على
ركنية التشهد الاخير والترتيب والجلوس بين السجدتين ولم ينفرد ولم
ينفرد ابو حنيفه بشي من الاركان ولا الامام احمد وانما انفرد ابو حنيفه
بشي من الواجبات وكذا الامام احمد كما قررناه انتهى والله تعالى اعلم

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه
وسلم تسليما دايما
ابدا الى يوم
الدين
امين

رسالة في اخراج القاضي الوظايف بغير سبب والقول النقي الرد على المفترى الشقي للشيخ زين بن نجيم وهي الرسالة الثالثة بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي ينصر الحق ولو بعد حين ويظهر الصدق ويفضح الكاذبين
العدل في الخلق ويقمع المبطلين والصلاة والسلام على اشرف المرسلين وعلى
اله وصحبه اجمعين وبعد فهذه رسالة مختصرة مبينة اشتملت على نقل
كلام الثقاة من العلماء رضي الله عنهم واشتملت ايضا على نقل كلام الثقاة من
علماء الحنفية فيما يتعلق بالوظايف في الاوقاف والسعي فيها وعزل القاضي
لاربابها بغير جنحة وفي اخرها تتمة مشتملة على مسايل مهمة حملني
على تاليفها ما نسب الى الحنفية في عصرنا ممن لم يكن لهم قولا صحيحا
ولا ضعيفا لا قديما ولا حديثا افتراء عليهم ممن لا خبرة له ولا دراية بمذهبهم بحيث
ادى ذلك الى استباحة الحقوق المحترمة شرعا ولا حول ولا قوة الا بالله العلي
العظيم وسميتها القول النقي في الرد على المفترى الشقي رزي صاحب مشارق
الانوار الى صحيح مسلم عن ابي امامة اياس بن ثعلبة رضي الله عنه قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اقتطع حق امرء مسلم بيمينه فقد اوجب
الله تعالى له النار وحرم الله عليه الجنة فقال له رجل وان كان يسيرا يا رسول
الله قال وان كان قضيبا من اراك انتهى قال شارحه ابن الملك قوله حق امرء يعم
متناول للحقوق التي ليست بمال كحد القذف ونصيب الزوجة وغيرهما
انتهى فقد ثبت بعمومه ان الوظايف من اقتطعها بغير حق كان له ذلك الوعيد
فثبت انها حقوق محترمة كالاموال وذكر الامام السعدي في فتاواه معزيا
رسالة ابي يوسف رحمه الله الى هارون الرشيد رضي الله عنه ليس للامام ان يخرج شيئا
من يد احد الا بحق ثابت معروف وشيئا نكر في سياق النفي فيعم الاموال

والحقوق

والحقوق فاذا كان هذا في الامام فما بالك بالقاضي الذي ولاه السلطان
ليحكم بالصحيح من مذهبه فكيف بالنسبة الى قول ضعيف فلا ينفذ
قضاؤه به فكيف اذا حكم بالجور وقال الامام البزازي في فتاواه غاب
المتعلم عن البلد اياما ثم طلب وظيفته فان خرج لمسيرة ليس له
طلب ما مضى وكذا اذا خرج واقام خمسة عشر يوما وان كان اقل من ذلك
لامر لا بد له منه لطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره اخذ حجرته
ووظيفته وان كان في المصر ولا يختلف الى التعلم فان اشتغل
بشيء من الكتابة المحتاجة كالعلوم الشرعية تحل له الوظيفة وان كان
لعمل اخر لا تحل له ويجوز ان تؤخذ حجرته ووظيفته انتهى فقد
استفيد منها حرمة اخذ الخلوة والوظيفة عنه مع خروجه لامر لا بد
منه فكيف لا يحرم اخذها من المقيم المتاهل المباشر لوظيفته واستفيد
ان من كان طالب العلم يستحق المعلوم بلا حضور الدرس كما لا يخفى وان الاخراج
بحكم الشغور انما هو في حق من لم يكن طالب العلم الشرعي فمن جوز اخراج
المتاهل المباشر بغير جناية فقد استباح المحرم وجنى وخالف امر
ربه واعتدى وفي فتاوى قاضي خان ولو ان سلطانا اذن لقوم
ان يجعلوا ارضا من اراضي البلدة حوانيت موقوفة على المسجد او امرهم
ان يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كان البلدة فتحت عنوة وذلك لا يضر
بالمارة والناس ينفذ امر السلطان فيها وان كانت البلدة فتحت صلحا
لا ينفذ امر السلطان لان البلدة اذا فتحت عنوة تصير ملكا للغانمين فيجوز
امر السلطان فيها واذا فتحت صلحا تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ امر السلطان
فيها انتهى والله اعلم فاذا علم ذلك في امر السلطان فكيف يفعل القاضي

فمن جعل الامر في الوظائف للقاضي مطلقا فقد هتك ستره وابتغى
ما حرم فيها وذكر قاضي خان رحمه الله في فتاواه ما نقله عن البزازية
وصرح بان المتعلم اذا خرج عن البلد اقل من خمسة عشر يوما لامر لا بد منه
لطلب القوت يكون ذلك عفوا وليس لغيره ان ياخذ حجته انتهى فهذا
صريح في حرمة اخذ خلوته وانما سكت عن الوظيفة ليعلم حكمها بالاولى وكذا
صرح بها في البزازية كما نقلناه سابقا وفي فتاوى قاضي خان من كتاب
الشهادات ان الحق في الوقف يخالف الشفعة فان حق الشفعة مما يحتمل الابطال
فاذا قال ابطلت شفعتي بطلت شفعته واما الوقف على المدرسة
فمن كان فقيرا من اصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل
بابطاله فانه لو قال ابطلت حقي كان له ان يطلب وياخذ بعد ذلك
انتهى فقد افاد ان الحق في الوقف اكد واقوى من حق الشفعة فثبت به
ان الوظائف حقوق محترمة لا تستباح الا بحقها كالاموال فمن اباحها
بغير وجه شرعي وجعل امرها للقاضي فقد ضل واضل وفي جامع
الفصولين من الفصل الاول معزيا الى فوائد شيخ الاسلام برهان الدين شرط
الواقف ان يكون المتولي من اولاده واولاد اولاده هل للقاضي ان يولي
غيرهم بلا خيانة ولو فعل هل يصير متوليا قال لا انتهى فقد افاد حرمة تولية القاضي
لغيرهم وعدم صحة عزل المشروط له فهذه العبارة ازالت اللبس واوضحت كل
تخمين وحدس وافضحت الكاذب المفتري واظهرت جهل الاحمق المعتدي
فاذا كان هذا في التولية على الوقف فبقية الوظائف فكيف يحل لمن يؤمن
بالله واليوم الاخر ان يعزى على مذهب الحنفية ويفتي بان للقاضي العزل
بجنحة وغير جنحة نعوذ بالله من شرور انفسنا وسيئات اعمالنا وفي جامع الفصولين ايضا

من الفصل

من الفصل الثالث عشر القاضي لا يملك نصب وصي وقيم مع بقاء وصي الميت
وقيمه الا عند ظهور الخيانة منهما انتهى فمن جعل للقاضي العزل بغير جنحة
فقد كذب وبغى وعلى ربه افترى وفي الخلاصة من الوصايا الوصي اذا كان
قويا امينا يمكنه القيام على مال الميت ليس للحاكم عزله ثم قال وفي نسخة الامام
جواهر زاده الوصي اذا كان عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي ان يعزله لكن مع
هذا لو عزله لا ينعزل وهكذا في الفتاوى الصغرى انه لا ينعزل وفي الاقضية
ذكر فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى انتهى فقد افاد انه ليس له عزله
اتفاقا وانه لو فعل ما لا يجوز اختلفوا في العزل فكيف يستدل بهذا
قهم الفرع على انه يجوز للقاضي العزل بغير جنحة في الوظائف مع اتفا
في الوصي على عدم الجواز ومع عدم صحة قياس الوظائف ومع عدم جواز
القياس للاخذ في زماننا كما صرح به في الخلاصة فالمستدل بذلك احمق
جهول ليس باهل لنقل كلامهم فضلا عن فهمه وفي جامع الفصولين
من الفصل السابع والعشرين الوصي من الميت لو كان عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي
ان يعزله فلو عزله قيل ينعزل اقول الصحيح عندي انه لا ينعزل لانه [illegible]
وهو اشفق بنفسه من القاضي فكيف يعزله وينبغي ان يفتى به لفساد قضاة
الزمان ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم انتهى فقد افاد عدم صحة العزل
للوصي فكيف بالوظائف في الاوقاف وفي القنية نصب القاضي قيما اخر
لا ينعزل الاول ان كان منصوب الواقف انتهى فقد افاد ان القاضي اذا
فعل ما لا يجوز له لا ينفذ فعله فمن جعل الامر للقاضي مطلقا فقد هدم شرعه
وابطلها وفي الذخيرة القاضي اذا قرر شخصا فراشا للمسجد بغير شرط
الواقف ثم جعل له معلوما فانه لا يحل للقاضي تصرف في الاوقاف

كيف شاء ويحرم تناوله المعلوم انتهي فمن جعل الامر للقاضي في الاوقاف
يتصرف كيف شاء فقد تعدي وظلم ومن الخير انحرم وحصل له المقت الاعظم
ومنه حرمة المرتبات في الاوقاف بغير شرط واقفها وحرمة احداث الوظايف
وان فعل القاضي الذي ليس بحاير لا يحلل حراما مع كون المسجد محتاجا
الي الفراش لامكان استيجار فراش يكنسه بغير استيذان من القاضي وفي
الاسعاف في احكام الاوقاف ولو طعن اهل الوقف في امانة الناظر لا يخرج
الحاكم الا بخيانة ظاهرة بينة انتهي فمن جعل الامر للقاضي مطلقا فقد خاب
وافتري واستحق العذاب الاليم في لظي وفي الاسعاف ايضا ولو اخرجه
القيم ثم جاء حاكم اخر فادعي عنده انه اخرجه بتحامل قوم سعوا به اليه
من غير جريمة يستحق بها الاخراج من الوقف لا يقبل قوله لان مبني امور الحاكم
علي الصحة لكن يقول له صحح انك موضع للولاية بامر الواقف واذا اثبت
انه موضع لها ردها اليه واجري له ما كان جاريا عليه من الغلة انتهي
فقد افاد ان اخراجه محمول علي انه استحقه وانه انما يبين خلافه وجب
علي القاضي الثاني الرد الي المخرج وهو دليل علي ان القاضي لو عين
لاخراجه سببا ليس بشرعي فان اخراجه باطل والاولي علي وظيفته كا
لو عين لعزله تعذر جهاته فان الجمع بين وظايف في اوقاف جايز شرعا كما
حيث لا معارض كما افتي به علماء العصر من المذاهب الاربعه وعمل الناس عليه
من غير نكير فمن جعل الامر للقاضي مطلقا فقد اضله الشيطان واغواه
وخالف ربه ومولاه وفي الفتاوي الصغري اذا مات المتولي والواقف
حي فالراي في نصب قيم اخر الي الواقف لا الي القاضي فان كان
الواقف ميتا فوصيه اولي من القاضي فان لم يكن اوصي الي احد فالراي

في ذلك

في ذلك الي القاضي انتهي فقد افاد ان تولية الناظر براي القاضي انما
هو عند عدم وصي الواقف فيفيد ان ليس له تقرير الوظايف في الاوقاف
عند وجود شرط الواقف بان الناظر هو المقرر وان ولاية تقرير
انما هي عند عدم شرط فمن جعل الامر للقاضي مطلقا فقد اتبع هواه
وافسد دينه لاجل دنياه وفي فتح القدير واما نصب المؤذن
والامام فقال ابو نصر لاهل المحلة وليس الباني للمسجد احق منهم
بذلك وقال ابو بكر الاسكاف الباني احق بنصبهما من غيره وكالعمارة
قال ابو الليث وبه ناخذ الا ان يريد اماما ومؤذنا والقوم يريدون
الاصلح فلهم ان يفعلوا ذلك كذا في النوازل انتهي فقد علمت الاختلاف
المفيد انه لم يقل احد ان نصبهما للقاضي فمن جعل الامر في الوظايف
للقاضي عزلا وتولية مطلقا فهو احمق عنيد جبار عنيد وفي تتمة
الفتاوي الشرع اطلق للقاضي اخراج من كان منهما دفعا للضرر
الفقرا انتهي فقد افاد بمفهومه ان الشرع لم يطلق له اخراج من لم
يكن منهما فكيف باخراج الاحق لغيره فمن اطلق للقاضي التصرف في
الاوقاف فقد خالف الشرع واستحق الصفع وفي الفتاوي التاتار خانيه
الوقف اذا كان علي ارباب معلومين يحصي عددهم اذا نصبوا متوليا
بدون استطلاع راي القاضي يصح اذا كانوا من اهل الصلاح وفي المتقد موى
قالوا الاولي ان يرفعوا الي القاضي انتهي فقد علمت ان الوقف الاهلي
اي الذي علي قوم يحصون لا تعلق للقاضي فيه وانما اختلفوا في
الاولوية ولو اطلع المتقدمون علي ما راه المتاخرون لاجمعوا علي قول
المتاخرين فمن جعل الامر للقاضي مطلقا فقد نصر الباطل واعانه وخذل

الحق واهانه وفي التاتارخانيه القاضي اذا نصب قيما وجعل له شيا معلوما
ياخذه كل سنة لا يجعل الا بقدر اجر مثله وهكذا في فتاوي الولوالجيه
قال من جعل الامر للقاضي مطلقا فقد بغي واعتدي ونسي الجبار الاعلي
وفي التاتارخانيه معزيا الي يتيمة الدهر سئل علي ابن احمد عن الاوقاف
التي علي الفقهاء هل يجوز للاغنيا منها شي فقال اذا فرغ نفسه للفقه
فهو كالفقير يجوز له ومن لم يفرغ نفسه فان كان متفنيا يجوز والا فلا وسئل
ابو الفضل عن الوقف علي اصحاب ابي حنيفة المتخلفين الي مدرسة
الواقف هل يختص به الفقراء من اصحاب ابي حنيفة رضي الله عنه ام كل
من يختلف اليه من الاغنيا والفقرا فقال لا باس ان ياخذ الغني من ذلك
وسئل عنها ابو حامد فقال الفقير والغني سوا انتهي فمن جعل سبب
العزل الغني فهو جاهل حسود مبغض حقود وفي التاتارخانيه معزيا
الي فتاوي ابي الليث ولو نصب القاضي خادما للمسجد ان كان الواقف شرط
ذلك في الوقف حل له الاخذ وان لم يكن شرط ذلك في الوقف يحل للقاضي
نصب الخادم فيه بالاجر ولا يحل للخادم القبض ايضا انتهي وقد قدمناه
عن الذخيره وفي التاتارخانيه ايضا ولو كان للامام معلوم فزاده حاكم
بذلك حاكم هل ينفذ حكمه قال لا ينفذ حكمه انتهي فهذا يفيد منع الزيادا
في المعاليم الواقعه في زماننا اذا كانت خارجه عن شرط الواقفين
وان حكم القاضي ليس بنافذ فيها فمن جعل الامر للقاضي مطلقا فقد
زاد في الشريعة برايه وافسد الدين بسوء فهمه فالواجب علي كل حاكم
زجره وعلي كل مسلم صفعه وفي التاتارخانيه سئل شيخ الاسلام
عن اهل مسجد اتفقوا علي نصب رجل متوليا لمصالح المسجد فتولي

ذلك

ذلك باتفاقهم هل يصير متوليا مطلق التصرف في مال المسجد كما لو
قلده القاضي قال نعم قال ومشايخنا المتقدمون يجيبون عن هذه المسئله
ويقولون نعم والافضل ان يكون ذلك باذن القاضي ثم اتفق مشايخنا
المتاخرون واستاذنا ان الافضل ان ينصبوا متوليا ولا يعلموا القاضي
في زماننا لما عرف من طمع القضاة في اموال الاوقاف انتهي وقد قدمنا
ايضا في الوقف علي قوم يحصون فاستفيد منه ان وقف المسجد كوقف
الذريه في عدم اعلام القاضي في زماننا فمن جعل الامر للقاضي
مطلقا فقد تسبب في خراب الاوقاف وضياعها او منع مستحقيها
واهلها وفي جامع الفصولين الفتوي في زماننا علي عدم العمل بقول
القاضي من غير معاينة وان عمله ليس كالبينه كما هو رأي محمد انتهي
وفي عمدة الفتاوي وليس للقاضي ان ينصب خادما في المسجد بدون
اشتراط الواقف انتهي وقد قدمناه وفي السراج الوهاج ولو نصب القاضي
خادما للمسجد ان كان الواقف شرط ذلك في وقفه جاز وحل لهما
الاخذ وان لم يشترطه لا يجوز انتهي فمن جعل الامر للقاضي مطلقا فقد
ظلم واعتدي ونسي المبتدا والمنتهي وهكذا في فتاوي الولوالجي وفي
الذخيرة معزيا الي فتاوي النسفي سئل عن اهل محله باعوا وقف المسجد
لاجل عمارة المسجد قال لا يجوز بامر القاضي وغيره انتهي فقد افاد
ان امر القاضي لا اعتبار به في الاوقاف الا اذا وافق الشرع فمن جعل
الامر للقاضي مطلقا فقد فسق وفي شرح تلخيص الجامع الكبير من
كتاب الوصايا من باب بيع الوصي الاصل ان ولاية القاضي العامه مقيده
بالنظر فاذا لم يوجد النظر فان فعله يلغوا ويخرج عليه انه لو اوصي

بان يشتري بالثلث عبدا و يعتق فاشتري القاضي عبدا به واعتقه
ثم ظهر دين محيط بالتركه فاعتاق القاضي باطل الى اخر التوزيع فمن جعل
الولاية العامه للقاضي مطلقا فقد اعتدي واستحق ان يحجر عليه بالسفه
وفي انفع الوسايل ان بمجرد الطعن في امانة الناظر يسوغ للحاكم ان
يدخل معه غيره اذا راه من غير ثبوت ذلك عليه عنده ولا يجوز العزل
بمجرده من غير بيان جناية ظاهره ولا بد من الثبوت بما يوجب ذلك من
ظهور الخيانه انتهي فمن جعل العزل للقاضي بغير جنحة فقد فسق واستحق
سقر وفي فتاوي الولوالجي رباط المختلفه اذا كان فيها ساكن فانهدم
الرباط فاراد الساكنون الذين كانوا فيها ان يسكنوها واراد غيرهم ذلك
ان لم ينهدم لكن زيد فيها او نقص منها فالذين كانوا فيها احق من غيرهم
لانه بقي سكناهم ولا يكون لغيرهم ولاية الازعاج واذا انهدم كلها او بعضها
لا يكون للساكنين فيها حق لانه بطل سكناهم فكان هذا ابتدا سكناهم
انتهى فقوله ولم يكن لغيرهم شامل للقاضي لان غير نكره في سياق
النفي فتعم لما تقرر ان غير لا تتعرف فاذا علم هذا في الخلاوي
فالوظايف بالاولي وفيها ايضا الفتوى على ان الواقف
لا يملك عزل الناظر اذا لم يشترط ذلك في اصل
الوقف وهكذا في غيره وهو قول محمد فاذا كان
الواقف لا يملك العزل بغير جنحة
فغيره اولي والحمد لله
وحده

الرابعه

رسالة في المسيلة الخاصه في الوكالة العامه للشيخ العلامه شيخ الاسلام
زين ابن نجيم الحنفي وهي رسالة الرابعه بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام
على عباده الذين اصطفي وبعد فقد سيلت عن التوكيل العام فكتبت هذه
الرساله وسميتها المسيلة الخاصه في الوكالة العامه في سنة اربع وستين
وتسعمايه قال ذكر في الخانيه لو قال انت وكيلي في كل شي يكون وكيلا بحفظ
المال هو الصحيح وكذا لو قال انت وكيلي بكل قليل وكثير ولو قال انت وكيلي
بكل شي جايز امرك فيه يصير في جميع التصرفات الماليه كالبيع والشري والهبة
والصدقه واختلفوا في الاعتاق والطلاق والوقف قال بعضهم يملك ذلك
لاطلاق لفظ التعميم وقال بعضهم لا يملك ذلك الا اذا دل دليل سابق
الكلام وبه اخذ الفقيه ابو الليث وذكر الناطفي اذا قال انت وكيلي في
كل شي جايز صنعك روي عن محمد انه وكيل في المعاوضات والاجارات
والهبات والاعتاق قال وعليه الفتوي وهذا قريب مما اختاره ابو الليث
وفي فتاوي الفقيه ابو جعفر رجل قال لغيره وكلتك في جميع اموري
واقمتك مقام نفسي لا تكون الوكاله عامه ولو قال وكلتك في جميع اموري
التي يجوز التوكيل بها كانت الوكاله عامه تتناول البياعات والانكحة وفي
الوجه الاول اذا لم تكن عامه ينظر ان كان امر الرجل مختلفا ليست له
صناعة معروفة فالوكاله باطله وان كان الرجل تاجرا بتجارة معروفه
تنصرف الوكاله اليها انتهي وفي البزازيه انت وكيلي في كل شي جايز امرك
ملك الحفظ والبيع والشري ويملك الهبه والصدقه حتي لو انفق على
نفسه من ذلك المال جاز حتي يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام
تخصيصه بالمعاوضات ولا يلي العتق والتبرع وعليه الفتوي وكذا

لو قال طلقت امراتك ووهبت مالك ووقفت ارضك فالاصح لا يجوز انتهي وفي الذخيرة انه توكيل بالمعاوضات لا بالاعتاق والتبرعات وبه يفتي انتهي وفي الخلاصة كما في البزازية والحاصل ان الوكيل وكالة عامة يملك كل شي الا الطلاق والعتاق والوقف والهبة والصدقة على المفتي به وينبغي ان لا يملك الابرا والحط عن المديون لانهما من قبيل التبرع فدخلا تحت قول البزازي انه لا يملك التبرع وظاهره انه يملك التصرف مرة بعد اخري فيملك ان يزوجه امراة بعد اخري وان يزوجه مطلقته كما في الخلاصة من ان الوكيل بالنكاح ليس له ان يزوجه امراة بعد اخري طلقها الموكل بعد التوكيل ويزوجه من طلقها قبله انما هو مصور فيما اذا وكله في ان يزوجه امراة لا في التوكيل العام فانه يملك التزويج مطلقا لعموم قول قاضيخان تناول البياعات والانكحة وهل له الاقراض والهبة بشرط العوض فانهما بالنظر الي الابتدا تبرع فان القرض عارية ابتدا معاوضة انتهي والهبة بشرط العوض هبة ابتدا معاوضة انتهي وينبغي ان لا يملكها الوكيل بالتوكيل العام لانه لا يملكها الا من يملك التبرع وكذا لا يجوز اقراض الوصي مال اليتيم ولا هبته بشرط العوض وان كان معاوضة في الانتها فظاهر العموم انه يملك قبض الدين واقتضاوه وابقاوه والدعوي بحقوق الموكل وسماع الدعوي بحق على الموكل والاقارير على الموكل بالدين ولا يختص بمجلس القاضي لان ذلك في الوكيل بالخصومة لا في العام وفي القنية ولو وكله توكيلا عاما في جميع احواله وامور فقال انت وكيلي في كل شي جائز امرك على جميع اموري وللموكل جواري وامهات اولاد يصير وكيلا بتزويجهن وله ان يزوج احداهن من نفسه انتهي

وهو

وهو يفيد ان له ان يتزوج الموكلة لنفسه او وكلته وكالة عاما لكن في القنية قالت لرجل زوجني بمن شئت فزوجها من نفسه لم يجز ثم ذكر قولا اخر وقال ونحن نفتي انه لا يجوز انتهي لكن هذه وكالة مطلقة وكلا منا في العامة ولا يخفي ما بينهما من الفرق وهل له ان يبيع من نفسه الظاهر لا لما يلزم عليه من كونه مطالبا كما صرحوا به في الوكيل في البيع وفي القنية قال للوكيل ما صنعت من شي فهو جائز من بيع او شراء او عتق عبده او طلاق امراته فوكل هذا الوكيل غيره بعتق عبد موكله او طلاق امراته ففعل لا ينفذ لان هذا مما يحلف به فلا يقوم غيره مقامه بخلاف البيع والشري فانه لا يحلف بهما فقام غيره مقامه انتهي فان قيل لو وكله بصيغة وكلتك وكالة مطلقة عامة فهل يتناول الطلاق والعتاق والتبرعات قلت ولم اره
صريحا والظاهر انه لا يملكها على المفتي به لان
من الالفاظ ما صرح قاضيخان
وغيره بانه توكيل عام ومع ذلك
قالوا بعدمه انتهي

رسالة تسمي رفع الغشاء عن وقتي العصر والعشاء للشيخ الاسلام زين ابن نجيم الحنفي وهي الرسالة الخامسة (اني مـ) بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي ينصر الحق ولو بعد حين ويظهر الصدق ويفضح الكاذبين وينشر العدل في الخلق ويقمع المبطلين والصلاة والسلام على خير خلقه محمد سيد المرسلين وعلى اله وصحبه اجمعين وبعد فهذه في وقتي العصر والعشا على مذهب الامام الاعظم

ابي حنيفة النعمان اذكر فيها مذهبه ودليله والجواب عن ما يعارضه
الفقهاء حين رايت كثيرا من الناس قد تركوا هذا المذهب حتى من الحنفية
في زماننا بحيث يصلون هاتين الصلاتين قبل دخول وقتيهما على
مذهبهم معتمدين قول الصاحبين غافلين عن قول صاحب المذهب
فاقول وبالله التوفيق بعد تسميتها برفع الغشاء عن وقتي العصر والعشاء
اما وقت العصر فروي عن ابي حنيفة في اوله روايتان الاولى رواها
محمد عنه ان اوله اذا صار ظل كل شي مثليه سوى في الزوال وهو قول
ابي يوسف والثانية رواها الحسن عن ابي حنيفة انه اذا صار ظل كل شي
مثله سوى في الزوال وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى الاولى
قول ابي حنيفة قال في البدايع انها المذكورة في الاصل وهو الصحيح
وفي النهاية انها ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وفي غاية البيان وبها اخذ
ابو حنيفة ثم قال وهو المشهور عنه وفي المحيط والصحيح قول ابي حنيفة
وفي الهداية انه عند ابي حنيفة وفي الينابيع وهو الصحيح عن ابي
حنيفة وفي تصحيح القدوري للشيخ قاسم عن بيان برهان الشريعة
المحبوبي اختاره وعول عليه النسفي ووافقه صدر الشريعة ورجح
دليله قال وفي الغياثية واوله واول وقت العصر اذا صار ظل
كل شي مثليه وهو المختار انتهى وفي شرح المجمع للمصنف انه مذهب
ابي حنيفة وجزم به في الكنز مع تصريحه في ديباجة الكتاب بانه
موضوع للفتوى واختاره في المختار مقتصرا عليه ورجحه
الزيلعي وقوى دليله واجاب عن دليلهما ووافقه الشمني
في شرح النقاية فثبت بهذه النقول من الكتب المعتبرة الصحيحة

المشهورة

المشهورة مذهب ابي حنيفة وانه اصح من قولهما وانه المختار للعمل
والفتوى مع انه لا يحتاج قول ابي حنيفة رحمه الله في العمل به الى
تصحيح المشايخ لما نقله قاضي خان في فتاواه ان ابا حنيفة اذا
خالفه صاحباه يعمل بقوله لا بقولهما كما اختاره عبد الله ابن المبارك
الا في بعض مسايل يسيرة كالمزارعة والمعاملة لضرورة تعامل الناس
او لاختلاف عصر وزمان ورجحه الشيخ قاسم في تصحيح القدوري
اعتمده وحيث ثبت ان وقت العصر اذا صار ظل كل شي مثليه وانه
مذهب ابي حنيفة وصححه المشايخ واختاروه وجب على مقلد
ابي حنيفة العمل به ولا يجوز العمل بقول غيره كما نقله الشيخ قاسم
في تصحيحه عن جميع الاصوليين انه لا يصح الرجوع عن التقليد بعد
العمل بالاتفاق وهو المختار في المذهب واما ما نقله بعض حنفية
زماننا من ان الفتوى على قولهما فعلى تقدير وجوده فهو في كتاب
غريب غير المشهور وغير المشهور لا يجوز الافتاء به كما قاله المحقق
كمال الدين ابن الهمام في شرح الهداية انه لا يفتي الا المجتهد وقد
استقر راي الاصوليين على ان المفتي هو المجتهد فاما غير المجتهد
ممن يحفظ اقوال المجتهد فليس بمفت والواجب عليه ان سئل
ان يذكر قول المجتهد كابي حنيفة على وجه الحكاية فعرف ان ما يكون
في زماننا فتوى الموجودين ليس بفتوى بل هو نقل كلام المفتي ليأخذ
به المستفتي وطريق نقله كذلك عن المجتهد احد امرين اما ان
يكون له سند فيه اليه او يأخذ من كتاب معروف تداولته الايدي
نحو كتب محمد ابن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة للمجتهدين

لانه بمنزلة الخبر المتواتر عنهم او المشهور هكذا ذكره الرازي فعلي هذا
لو وجد بعض النسخ النوادر لا يحل عزوها الي محمد ولا الي ابي
يوسف لانها لم تشتهر في عصرنا وديارنا ولم تتداول نعم اذا وجد النقل
عن النوادر مثلا في كتاب مشهور معتبر كالهداية والمبسوط كان ذلك
الكتاب تعويلا علي تلك الكتب انتهي كلام المحقق رحمه الله فقد افاد انه لا
يحل النقل الا من كتب مشهورة وظاهره انه لا يحل ولو لم يوجد ما ذكرنا من
الكتب المشهورة فكذا لا يحل الافتا ولا اعتماد علي غير المشهور مع مخالفة
المشهور ويؤيده ما ذكر في انفع الوسائل من انه لا عبرة بنقول الفتاوي
اذا عارضها نقول المذهب وانما يستانس بما في الفتاوي اذا لم يوجد ما
يخالفها من كتب المذهب هذا كله باعتبار نقل الحكم عن صاحب المذهب واما
دليله فاحاديث منها حديث صحيح رواه البخاري عن ابي ذر قال كنا مع النبي
صلي الله عليه وسلم في سفر فاراد المؤذن ان يؤذن فقال له ابرد حتي ساوي
الظل التلول فقال صلي الله عليه وسلم ان شدة الحر من فيح جهنم الحديث فقد بقي
الظهر بعد صيرورة ظل كل شي مثله ومنها ما رواه الترمذي عن ابي حنيفة
ان النبي صلي الله عليه وسلم قال ان للصلاة اولا واخرا وان اخر وقت الظهر
حين يدخل وقت العصر وفسره ابو هريرة في رواية مالك عنه انه قال وصل
الظهر اذا صار ظلك مثلك وصل العصر اذا صار ظلك مثليك ومنها
ما استدل به صاحب الهداية وصاحب البدايع والاتقاني في غاية البيان
والسغناقي في النهاية والزيلعي في التبيين وغيرهم وهو ما رواه البخاري
مسندا الي ابي سعيد رضي الله عنه قال قال رسول الله صلي الله عليه
وسلم ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم ووجه الاستدلال

ان الابراد يحصل بصيرورة ظل كل شي مثليه فان الحر لا ينكسر خصوصا في
بلادهم ومنها ما استدل به في النهاية والبدايع والتبيين وشرح النقاية
وشرح المجمع للمصنف وغيرهم وهو ما اذا ثبت في الصحيحين انه عليه الصلاة
والسلام قال مثلكم ومثل اهل الكتابين كمثل رجل استاجر اجيرا فقال
من يعمل لي علي قيراط من غدوة الي نصف النهار فعملت اليهود ثم قال من يعمل
لي من نصف النهار الي صلاة العصر فعملت النصاري ثم قال من يعمل من
العصر علي قيراطين فانتم هم فغضبت اليهود والنصاري وقالوا كنا اكثر
عملا واقل عطاء قال هل ظلمتكم من اجركم شيئا قالوا لا قال فذلك فضلي
اعطيه من اشاء ووجه الاستدلال انه ضرب قصر المدة لقلة العمل مثلا
فكانت مدة العصر اقصر ولهذا تكون النصاري اكثر عملا الا علي قول
ابي حنيفة فان قيل من الزوال الي صيرورة ظل كل شي مثله اكثر من صيرورة
ظل كل شي مثله الي اخر النهار فيتحقق كون النصاري اكثر عملا علي هذا
التقدير اجيب بان التفاوت بين هذين الوقتين يسير لا يعرفه
الا الحساب والمراد من الحديث تفاوت يظهر لكل احد من الامة ثبت
بهذه الاحاديث مذهب ابي حنيفة رضي الله عنه واما ما استدل به
الصاحبان من امامة جبريل عليه السلام وهو ما رواه ابو داود والترمذي
قال حسن صحيح وقال صحيح الاسناد عن ابن عباس رضي الله عنهما ان
النبي صلي الله عليه وسلم قال امني جبريل عليه السلام عند البيت مرتين
وصلي الظهر في الاولي حين كان الفيء مثل الشراك ثم صلي العصر حين كان
ظل كل شي مثل ظله ثم قال وصلي المرة الثانية الظهر حين كان ظل كل
شي مثله كوقت العصر بالامس ثم صلي العصر حين كان ظل كل شي مثليه

فهو منسوخ بهذه الاحاديث التي ذكرناها لان الظاهر اعتبار كل حديث
روي مخالفا لحديث جبريل عليه السلام ناسخا لما خالف فيه لتحقق تقدم
امامة جبريل عليه السلام على كل حديث روي في الاوقات لانه اول ما
علمه اياها كذا في فتح القدير وفي البدايع وحديث امامة جبريل عليه السلام
منسوخ في المتنازع فيه فان المروي انه صلى الله عليه وسلم صلى الظهر في اليوم
الثاني في الوقت الذي صلى فيه العصر في اليوم الاول والاجماع منعقد
على تغاير وقتي الظهر والعصر فكان الحديث منسوخا في الفرع ولا
يقال معنى ما روي انه صلى العصر في اليوم الاول حين صار ظل كل شي
مثله اي بعد ما صار ومعنى ما روي انه صلى الله عليه وسلم صلى الظهر في
اليوم الثاني حين صار ظل كل شي مثله اي قرب من ذلك فلا يكون
منسوخا لانا نقول هذه نسبة النبي صلى الله عليه وسلم الى الغفلة وعدم
التمييز بين الوقتين او الى التساهل في امر تبليغ الشرايع والتسوية
بين امرين مختلفين وترك ذلك مهملا من غير بيان منه او دليل يمكن الوصول
به الى الافتراق بين الامرين ومثله لا يظن بالنبي صلى الله عليه وسلم انتهى
بلفظه فالحاصل ان امامة جبريل عليه السلام في اليوم الاول في
وقت العصر اما منسوخة بامامته في اليوم الثاني او باحاديث بعدها
وفي الهداية واذا تعارضت الاثار لا ينقضي الوقت بالشك وذكر
المصنف في شرح المجمع ان رواة الحديث قد اختلفوا فروي انه صلى الله
عليه وسلم صلى في اليوم الثاني حين صار ظل كل شي مثله وروي
حين صار الظل مثليه فاوقع هذا الخلاف شكا في دخول وقت
العصر والاصل بقاء الوقت الاول لثبوته قطعا فلا يرتفع الا بيقين

مثله

مثله فلا يدخل الوقت الثاني بالشك ويعضده ما رويناه من انه صلى
الظهر في اليوم الثاني حين صار ظل كل شي مثله وحقيقة اللفظ
ومايدل على بقاء وقت الظهر حينئذ على انا نقول الباب باب العبادة
والاخذ بالاحتياط فيها اولى وما ذهبنا اليه وقت العصر بالاتفاق
فالمؤدي فيه يخرج عن العهدة بيقين فكان الاخذ به اقرب من الاحتياط فيها انتهى
كلامه بلفظه وفي النهاية معزيا الى شيخ الاسلام قال مشايخنا الاحتياط ان لا
يؤخر الانسان صلاة الظهر الى ان يصير ظل كل شي مثله سوى في الزوال وان لا
يصلي العصر حتى يصير ظل كل شي مثليه حتى تكون الصلاتان في وقتهما بالاجماع انتهى
فقد علمت من هذا ان مذهب ابي حنيفة في اول وقت العصر هو الاحتياط وقد
صرح مولانا المحقق ابن الهمام في شرح الهداية بان الاحتياط هو العمل باقوى
الدليلين وان العمل به واجب فظهر بهذا ان الصواب ما ذهب اليه ابو حنيفة
وان العمل به على مقلديه واجب والافتا بغيره لا يجوز لهم لانه لا يرجح قول
صاحبيه او احدهما على قوله الا لموجب وهو اما ضعف دليل الامام رحمه
الله تعالى واما للضرورة والتعامل كترجيح قولهما في المزارعة والمعاملة واما
خلافهما له بسبب اختلاف العصر والزمان وان ابا حنيفة لو شاهدهما
وقع في زمنهما لوافقهما كعدم القضا بظاهر العدالة وكترجيح قول ابي يوسف
في بعض مسايل القضا لكونه باشره وقد فقد جميع ذلك في مسئلتنا
ويؤيد ذلك ما اشار اليه صاحب الاختيار من ان الاعتماد انما هو على قول ابي
حنيفة الا انه الاول والاولى ومما يدل على انه لا يحل الافتا بما في
الكتب التي لم تشتهر ما نقله الامام الزاهدي في القنية من انه لا يجوز
للمفتي ان يفتي بمسئلة حتى يعلم من اي قول قلناها هل يحتاج في زماننا الى

هذا ام يكفيه الحفظ فقال يكتفي بالحفظ نقلا عن الكتب المصححة ثم قال
وفي اصول الفقه لابي بكر الرازي فاما ما يوجد من كلام رجل ومذهبه في
كتاب معروف به قد تداولته المشايخ يجوز لمن يظهر فيه ان يقول قال
فلان وفلان كذا وان لم يسمعه من احد نحو كتب محمد ابن الحسن وموطا
مالك ونحوها من الكتب المصنفة في اصناف العلوم لان وجودها على هذا
الوصف بمنزلة الخبر المتواتر والاستفاضة لا يحتاج الى مثله الى اسناد
انتهي وقد نقلناه عن المحقق فلا حاجة اليه واما وقت العشا فاتفق ابو
حنيفة وصاحباه ان اوله حين يغيب الشفق واختلفوا في تفسيره
فعند ابي حنيفة هو البياض وهو مذهب ابي بكر الصديق وعمر
ومعاذ وعايشة رضي الله عنهم وعند ابي يوسف ومحمد هو الحمرة وهو
قول عبد الله ابن عباس وعبد الله ابن عمر وهو رواية اسد ابن عمرو عن
ابي حنيفة قال المحقق ابن الهمام في شرح الهداية ومن المشايخ من اختار
الفتوى على رواية اسد ابن عمرو عن ابي حنيفة كقولهما ولا تساعده رواية
ولا دراية اما الاول فلانه خلاف الرواية الظاهرة عنه واما الثاني فلما
قدمناه في حديث ابن فضيل وان اخر وقتها حين يغيب الافق وغيبوبته
بسقوط البياض بعقب الحمرة والا لما وفي ما تقدم اعني اذا تعارضت
الاخبار لم ينقض الوقت بالشك وقد نقل عن ابي بكر الصديق ومعاذ
ابن جبل وعايشة وابن عباس رضي الله عنهم في رواية وابي هريرة وبه
قال عمر ابن عبد العزيز والاوزاعي والمزني وابن المنذر والخطابي
واختاره المبرد وثعلب ولا ينكر ان يقال على الحمرة يقولون عليه
ثوب كالشفق كما يقال على البياض الرقيق ومنه شفقة القلب

لرقته غير ان النظر عند الترجيح افاد ترجيح ان البياض هنا واقرب
انه اذا تردد في الحمرة او البياض لا ينقض بالشك ولان الاحتياط
في ابقاء الوقت الى البياض لانه لا وقت مهمل بينهما فبخروج وقت
المغرب يدخل وقت العشا اتفاقا ولا صحة لصلاة قبل الوقت
فالاحتياط في التاخير انتهي كلام المحقق بلفظه وقال تلميذه العلامة
قاسم رحمه الله في تصحيح القدوري قوله وقال ابو يوسف ومحمد هو
الحمرة قال الامام ابو المفاخر السديدي في شرح المنظومة وقد
جاء عن ابي حنيفة في جميع التفاريق انه رجع الى قولهما وقال ان
الحمرة لما ثبت عنده من حمل عامة الصحابة رضي الله عنهم الشفق على
الحمرة وعليه الفتوى وتبعه المحبوبي وصدر الشريعة قلت ما ذكر
من الرجوع فاذا لم يثبت لما نقله الكافة عن الكافة من لدن الايمة
الثلاثة والى الان من حكاية القولين ودعوى على عامة الصحابة خلاف
المنقول وقال في الاختيار الشفق البياض هو مذهب ابي بكر الصديق
ومعاذ ابن جبل وعايشة رضي الله عنهم قلت ورواه عبد الرزاق عن
ابي هريرة عن عمر ابن عبد العزيز ولم يرو البيهقي ان الشفق هو الحمرة الا
عن عمر واما ما اختاره للفتوى مبني على ظن ضعيف وذلك انه قال الشفق
الحمرة وعليه الفتوى لان في جعله اسما للبياض لكونه اشفق اثبات اللغة
بالقياس وانه لا يجوز فظن ان هذا هو حجة الامام وليس كذلك وانما
حجته الحديث الصحيح مع تفسير الصحابي مع موافقة اصول النظر على ما بينه ان
شاء الله تعالى فكان الاختيار مخالفا لما هو الاصح رواية ودراية اما الاول فلان
رواية الشفق البياض رواية الاصل وهي ظاهر المذهب عن ابي حنيفة وروي انه الحمرة

ورواية اسعد ابن عمرو وهي خلاف ظاهر الرواية عنه واما الثاني
فروي الترمذي عن ابي هريرة عن رسول الله صلي الله عليه وسلم انه قال
ان اول وقت العشاء حين يغيب الافق وغيبوبته بسقوط البياض
الذي يعقب الحمرة والا كان باديا واما اقوال الصحابة الموافقة لهذا
الحديث فما قدمناه واما موافقته اصول النظر فانه وان روي عن ابي
عمرو غيره ان الشفق الحمرة فقد روي ما قدمناه عن غيرهم واذا تعارضت
الاثار لا يخرج الوقت بالشك كما قال في الهداية وغيرها فثبت ان
قول الامام هو الاصح كما اختاره البيهقي رحمه الله انتهي كلام العلامة
رحمه الله فتحصل لنا من كلامه وكلام شيخه رحمهما الله تعالي ان الصحيح
المفتي به قول صاحب المذهب لا قول صاحبيه واما ما استفيد
منه انه لا يفتي ويعمل الا بقول ابي حنيفة ولا يعدل عنه الي
قولهما الا لموجب من ضعف دليل او ضرورة او تعامل كما قدمناه
في وقت العصر واستفيد منه ايضا ان بعض المشايخ وان قال
الفتوي علي قولهما وكان دليل الامام واضحا ومذهبه ثابتا لا
يلتفت الي فتواه ولا يعمل بها وان كان في كتاب مشهور معروف فاذا
ظهر لنا مذهب الامام الاعظم ابي حنيفة في هذين الوقتين وظهر
ايضا دليله وقوته وصحته وانه اقوي من دليليهما وجب علينا اتباعه
والعمل به والافتاء به والله سبحانه وتعالي اعلم بالصواب واليه

المرجع والماب وصلي الله علي سيدنا محمد وعلي

اله وصحبه وسلم تسليما كثيرا

دايما ابدا الي يوم الدين

رسالة التحفة

رسالة التحفة المرضية في الاراضي المصرية بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله الذي فضل العلم واهله والصلاة والسلام علي من لا نبي
بعده محمد واله وصحبه وسلم وبعد فيقول العبد الضعيف زين ابن
نجيم الحنفي لما كثر الكلام في سنة ثمان وخمسين وتسعماية في حكم
المبايعه في بيت المال واستمر مدة طويلة في صحة الوقف في حكم المبايعه
من بيت المال والخارج من الموقوف من الاراضي فقد سالني جماعة ان
اُلف رسالة مختصرة ونبذة محررة مشتملة علي بيان هذه الاحكام لعل
ان تعمل بها الحكام فاستخرت الله تعالي في ذلك وسميتها التحفة المرضية
في الاراضي المصرية. المسئلة الاولي اعلم ان الامام ناظر لمصالح المسلمين
وصرح في فتح القدير بانه كوصي اليتيم واختلفوا في وصي اليتيم
علي بيع عقار اليتيم فذهب المشايخ المتقدمون الي ان له البيع
مطلقا واختاره القاضي الاسبيجابي وصاحب المجمع وكثير وذهب
المتاخرون الي ان له البيع بشرط ان يكون علي الميت دين او وصي
به بدراهم مرسلة وليس له غير العقار او يكون فيه مصلحة ظاهرة
كبيعه بنصف قيمته او يكون مؤنتها تربي علي غلاتها او للحاجة
لعدم وجود ما ينفقه علي اليتيم قالوا والفتوي علي قول المتاخرين
وممن صرح به الامام الزيلعي في شرح الكنز فافاد ذلك ان للامام
بيع عقار بيت المال علي قول المتقدمين مطلقا بل المفتي به لحاجة
او مصلحة ومن ذلك الاراضي الخراجيه وما افتي به مولانا المحقق
في فتح القدير من اشتراط الحاجة لجواز بيع الامام الاراضي تخريجا
علي بيع الوصي عقار اليتيم غير صحيح بل علي قول الكل لانه علي قول

المتاخرون لا يقتصر على الحاجة بل اما هي او المصلحة كما ذكرنا واما على
قول المتقدمين فظاهر من ظاهر ما في الخلاصة يدل على جواز البيع مطلقا فانه
قال في كتاب البيوع من فصل الخراج ما لفظه ارض خراج مات مالكها فالى
السلطان ان يواجرها ويأخذ الخراج من اجرتها وفي سير واقعات الناطفي
في باب الى لو اراد السلطان ان يشتريها لنفسه يأمر غيره ان يبيعها
ثم يشتريها منه لنفسه انتهى فهذا افاد جواز البيع ولم يقيد بشيء مع انها
بموت مالكها صارت لبيت المال اذ المفروض ان مالكها بدليل انه قال
للسلطان ان يواجرها ولو خلف مالكها وارثا لكان الوارث هو المتصرف
والخراج واجب عليه فيها ولو كان صغيرا لان الخراج يجب في الارض
على الصبي لانه مؤكد كما في اكثر الكتب وصرح الامام الزيلعي في شرح
الكنز بان للامام ولاية عامة وله ان يتصرف في مصالح المسلمين
والاعتياض عن المشترك العام جائز ولهذا لو باع شيئا من بيت المال
صح بيعه انتهى فقوله شيئا نكرة في سياق الشرط فيعم المنقول والعقار
والدور والاراضي للحاجة وصرح في فتح القدير بان المأخوذ من اراضي
مصر الان انما هو بدل اجارة لا خراج الا ترى كيان فالاراضي ليست مملوكة
للزراع وهذا بعد ما قلنا ان ارض مصر خراجية والله اعلم كانه لموت
المالكين شيئا فشيئا من اخلاف ورثته فصارت لبيت المال انتهى فالحاصل
ان ارض مصر خراجية في الاصل كما صرح به في الهداية فقال وعمر رضي الله
تعالى عنه حين فتح السواد وضع الخراج عليها بمحضر من الصحابة رضي
الله تعالى عنهم ووضع على مصر حين افتتحها عمرو ابن العاص وكذا
اجمعت الصحابة على وضع الخراج على سواد مصر اي قراها حين

افتتحت

افتتحت صلحا على يد عمرو ابن العاص وكذا العلامة العيني في شرح النقاية
معزيا الى ابن مسعود في الطبقات ان مصر فتحت عنوة على يد عمرو ابن
العاص ثم صالحهم على الجزية في رقابهم والخراج على ارضهم انتهى فقد اتفقوا
على ان مصر خراجية بوضع عمرو ابن العاص رضي الله تعالى عنه وانما اختلفوا
هل فتحت عنوة ام صلحا ولا اثر له في كونها خراجية لانها تكون خراجية
اذا سلم اهلها سواء فتحت عنوة ومن على اهلها بها او صلحا ووضع عليهم
الجزية كما صرح به في الخلاصة وغيرها قال في الهداية ومكة مخصوصة من
هذا فان رسول الله صلى الله عليه وسلم فتحها عنوة وتركها لاهلها ولم يوظف
الخراج ثم اتفق ائمة الحنفية رضي الله عنهم على ان الامام اذا فتح بلدة واقر
اهلها ووضع الخراج اي على اراضيهم فانهم يملكون الاراضي ويصح منهم
سائر التصرفات من بيع وهبة ووصية واجارة واعارة ووقف سواء
كان المتصرف باقيا على الكفر او اسلم وان الخراج لا يسقط بالاسلام
ولا بالبيع من مسلم بل يجب الخراج على المشتري لا اختلاف منهم فيما ذكرناه
وكذا اتفقوا على انها تورث عنه فكذا وجب الخراج في الاراضي الخراجية
على اربابها الى ان لا يبقى منهم احد فحينئذ ينتقل الملك الى بيت المال
فيوجرها الامام ويأخذ جميع الاجرة لبيت المال كما لو صارت لبيت
المال واختار السلطان استغلالها فانه يوجرها ويأخذ اجرتها
من المستأجر لبيت المال فاذا اختار بيعها فله ذلك اما مطلقا
او للحاجة او مصلحة كما بيناه فثبت بذلك ان بيع الاراضي المصرية
صحيح على كل حال اما من مالكها او من السلطان فان كان مالكها
انتقلت بوظيفتها من الخراج الى المشتري وان كان من السلطان

فلا يخلوا اما ان ذلك بموت مالكها او لعجزه عن زراعتها فان كان لعجزه
عن زراعتها فان الخراج يسقط قال الامام الولوالجي في فتاواه ولو عجز رجل
عن زراعة ارضه وهي خراجيه دفعها الامام الي من يقدر علي الزراعة
وياخذ منه الخراج ويدفع الفضل الي رب الارض بعد حصة الزراع وكذلك
التفصيل لان في الخراج منفعة عامة المسلمين وفي انكساره ضرر عامة
المسلمين فجاز دفع ضرر العامه باجارة ارضه او بدفعها مزارعة فان لم
يجد مستاجرا او مزارعا باعها ممن يقدر فيقدر خراجها انتهي وكذا في النهايه
وفي المحيط وغيرها وزاد في التجنيس بان السلطان اذا اراد ان يشتري
لنفسه او امر غيره ان يبيعها من غيره ثم يشتريها لنفسه من المشتري لان
هذا ابعد من التهمه وان كان لموت مالكها فقد قدمنا انها صارت لبيت
المال فلا يمكن بعده ان تكون المنفعه له كلها او بعضها فان قلت
ان المالك بها لو باعها او باعها السلطان لعجزه لم يسقط الخراج كما
قدمنا فكذا اذا باعها السلطان لموت مالكها قلت ان في المسيلة
ما اذا باعها مالكها او السلطان لعجزه لم يحصل لبيت المال في مقابلة
الخراج شي اما فيما اذا باعها مالكها فظاهر لانه اخذ جميع الثمن وانما وقع
الخلاف في وجوب الخراج سنة البيع هل هو علي البايع او المشتري
واما فيما اذا باعها السلطان لعجز مالكها فلان ما اخذه السلطان من
الثمن انما هو خراج سنة فقط وما بقي يرده علي مالكها كما صرح به في
المحيط وغيره وفي شرح الكنز من مسايل شتي اخذه السلطان فلم ياخذ
في مقابلته الابدال شي لبيت المال واما اذا باعها بعد ما صارت لبيت
المال فانما باعها بعدما سقط الخراج لبيت المال عنها العدم من يجب

عليه لانه كما صرحوا به يجب في الذمة لا في الخارج بدليل انه يجب الثمن
من المزارعه كبدل الاجارة الا ان بينهما فرقا ذكره في النهاية وهو ان بدل
الاجاره يجب شيا فشيا بحسب حدوث المنافع بخلاف الخراج وقد
قال في الخلاصة والحاشيه ان خراج الوظيفه هو ان يكون الواجب فيه
شيا في الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالارض انتهي لا يقال ان الخراج
وظيفة الارض لا يسقط اصلا لانا نقول هو كذلك ما دامت الذمة
صالحه للوجوب فاذا مات مالكها ولم يخلف وارثا سقط لعدم المحل
كما قررناه ولا يمكن الوجوب علي المشتري من السلطان لان الخراج لابد
فيه من الالتزام حقيقة وهو ظاهر او حكما بان انتقلت الارض اليه
ممن وجب الخراج عليه لنفسه كبيعه وبيع السلطان عند عجزه ولم
يوجد في مسيلتنا ولو قيل يوضع الخراج لان علي ارضه لم يجز لان المسلم
لا يجوز وضع الخراج عليه ابتداء وان جاز بقاء بالتزامه وانما واجب
الخراج عليه فيما اذا جعل داره بستانا وسقاه بماء الخراج لما ان سقاه بماء
الخراج التزم منه له كما في شرح الهدايه مع ان المذهب وجوب العشر مطلقا دون
الخراج وهو الاظهر كما في غاية البيان لما ذكرناه ولو قيل بعوده لم يجز لان الساقط
لا يعود وليس هو من باب زوال المانع لان المقتضي لم يوجد وهو الالتزام ام
حقيقة او حكما انتهي المسيله الثانيه في صحة وقف الاراضي مصر فاعلم ان
الواقف لها لا يخلوا اما ان يكون مالكها في الاصل بان كان اهلها من
من الامام علي اهلها او تلقي الملك من مالكها بوجه من الوجوه او غيرها
فان كان الاول فلا خفا في صحة وقفه لوجود ملكه كما صرحوا به في الخصاف
وغيره وان كان الواقف غيرها فلا يخلوا اما ان وصلت اليه باقطاع

السلطان اياها له او بئر البيت بعدما صارت لبيت المال لموت مالكها وعدم
وارث او يكون الواقف لها السلطان من بيت المال من ان تكون ملكه فان
كان الاول صدقة ففيه تفصيل فان كانت مواتا او ملكا للسلطان صح وقفها
وان كانت من حق بيت المال لا يصح كذا في الاسعاف للعلامة الطرابلسي
والجمع بين وقفي هلال والخصاف للقاضي الامام الناصحي رحمه الله وفي
احكام الاوقاف للامام الخصاف وصرح الشيخ قاسم في فتاواه بان من
اقطعه السلطان ارضا من بيت المال ملك المنفعة بمقابلة الاستعداد
لما اعدله العين فله اجارتها وتبطل بموته او اخراجه من الاقطاع لان
للسلطان ان يخرجه منها انتهى وان وصلت الارض الى الواقف بالشرى
من بيت المال على الوجه الذي ذكرناه فان وقفه صحيح لانه مالك لها ويراعى
شروط وقفه سواء كان سلطانا او اميرا او غيرهما وما ذكره الجلال الشافعي
السيوطي رحمه الله في كتابه المسمى بالينبوع من انه لا تراعى شروطه ان كان
سلطانا او اميرا وانه يستحق ريعه ويستحق في بيت المال من غير مباشرة
للوظايف فمحمول على ما اذا وصلت الى الواقف باقطاع السلطان اياه
من بيت المال كما لا يخفى الا ان يكون بناه على اصل مذهبه فلا كلام لنا فيه
وان كان الواقف لها السلطان من غير شراء من بيت المال فافتى الشيخ
قاسم بان الوقف صحيح اجاب به حين سئل عن وقف السلطان جقمق
رحمه الله فانه ارصد ارضا من بيت المال على مصالح مسجد وافتى بان
سلطانا اخر لا يملك ابطاله وذلك بعد ان كان السلطان برقوق
قبله ارصدها على رجل ثم من بعده على مصالح ذلك المسجد وقال
ان الارصاد من السلطان برقوق المتقدم ليس صحيحا في الوقفيه

فتضمن

فتضمن كلامهم منه حكم وقف السلطان من بيت المال وارصاده كذلك
وذكر في فتح القدير انه يجب على السلطان وقف مسجد من بيت المال
وسياتي في بيان مصرف الخراج والله اعلم المسئلة الثالثة في وجوب
الخراج في الارض الموقوفة قد علمت فيما سبق انه لا يخلو اما ان تكون الارض
في يد اربابها او من انتقلت اليه منهم او في يد المشتري لها من بيت المال
او المقطع لها من السلطان فان كانت في يد مالكها فلا كلام في وجوب
الخراج عليه كما سبق واختلفوا فيما اذا وهب السلطان له خراج ارضه
فجوزه ابو يوسف ومنعه محمد والفتوى على الجواز ان كان مصرفا للخراج
كمقاتل وعالم كما صرحوا به فان خرجت العين من ملكه فان كان بالميراث
فظاهر وان كان بالبيع او الهبة او الصدقة ونحو ذلك انتقلت
اليه بوظيفتها من الخراج وان خرجت عن ملكه بالايقاف عندنا فان
الخراج واجب على كل حالة كما صرحوا به في الخلاصة وغيرها لان الخراج
مؤنتها بمعنى العقوبة فصح ايجابه في مال الصغير والوقف وان كانت
في يد المشتري من السلطان فان بعجز اربابها عن زراعتها فالخراج واجب
على المشتري وفي مال الوقف بان وقفها المشتري كان السلطان في البيع
وكيلا عن اربابها ولهذا ياخذ الخراج الواجب من الثمن ويدفع اليهم ما فضل
فلم ياخذ لبيت المال في مقابلة الخراج الاول شي كما قدمنا تقريره فكان
المالك لها قد باعها بنفسه فلا يسقط الخراج عن مشتريها ولا عنها بالوقف
وان كان بيع السلطان لها لكونها صارت ملكا لبيت المال بموت
اربابها فقد قدمنا انه لا خراج على مشتريها لكون السلطان اخذ
عوض العين وهو الثمن لبيت المال فلم يبق الخراج وظيفة الارض

فاذا وقفها مالكها فلا خراج في مال الوقف انتهي فقول ايمة الحنفيه ان الارض
الموقوفه يجب فيها الخراج مقيد بما اذا لم يكن واقفها اشتراها من بيت
المال بعد ان صارت ملكا له بموت اربابها اما اذا اشتراها علي الوجه
الموقوف فلا خراج منها قبل وقفها كما قدمنا فكذا بعد وقفها وهذا
ظاهر لا يخفي وبهذا قيد الامام الخصاف وجوب الخراج في الارض
الموقوفة بان تكون من ارض الخراج وهذا بموت اربابها لم تبق خراجيه
لعدم من يجب عليه كما سبق تقريره فان قلت انه وجوب الخراج في اراضي
المصر الموقوفة لاجل سقيها بماء النيل وهو خراجي علي قول ابي حنيفة
وابي يوسف كما في معراج الدرايه وغيره قلت الماء انما يعتبر فيها اذا
جعل داره بستانا لا في كل ارض مع ان الاظهر عدم اعتباره فيها
ايضا كما قدمناه ففي غاية البيان ان كون النيل خراجيا انما هو رواية عن
ابي يوسف فظاهر ما في البدايع ان ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وصاحبيه
انه عشري كما ذكره في سيحان وجيحان والفرات ودجله ولا شك ان النيل
مثلها كما في معراج الدرايه فان قلت ان الاراضي التي للزراعه لا تخلوا
عن مونة اما الخراج او العشر وقد حكمت بسقوط الخراج فينبغي ان يجب العشر
قلت نعم ينبغي وجوبه كما صرح به في البدايع وغيرها وصرح به في الاصول
بان العشر يجب في مال الوقف وصرح في خزانة الفقه من كتاب الوقف بان
المتولي اذا دفع ارض الوقف مزارعة جاز عند الصاحبين وكان العشر
علي ارباب الوقف فيما كان لهم وان كان الارباب مساكين انتهي وكذا
صرح بوجوب العشر الخصاف وغيره وان ما لم يجزم به في الاراضي المصرية
الموقوفة الا اني لم ار نقلا في وجوبه اذا كانت مشتراة من بيت المال

فحاصله

فحاصله ان الارض الموقوفة اذا كانت عشريه لا تخلوا اما ان زرعها
المتولي او دفعها للغير مزارعة او اجرها ففي الاول لا شك في مال
الوقف واما في الثاني فعلي قولهما العشر واجب علي الوقف وعلي المستا
لان الوقف بينهما والعشر يجب فيه وعلي مذهبه فهي فاسده ولو حكم بصحتها
لزم من مذهبه جميع العشر علي الوقف وان اجرها فعند ابي حنيفة
وعندهما علي المستاجر وظاهر البدايع ترجيح قولهما لان العشر يجب في الخارج
وهو ملك المستاجر فكان العشر عليه كالمستعير عليه وفي الحاوي القدسي
واذا اجر ارض العشر فعشر الخارج علي رب الارض وقالا علي المستاجر
وبه ناخذ انتهي بلفظه فان قلت قد حررت وفصلت في الوقف المبني
علي شري من السلطان انه كان يعجز اربابها فالخراج واجب في الارض
الموقوفة وان كان لموت اربابها فلا وجوب فيها فاذا رايت المبايعه من
السلطان يشتبه الامر علينا هل هي من القسم الاول او من القسم
الثاني قلت يجوز الاشتباه باحد شيئين اما بقول الموثقين في المبايعه
انها من بيت المال وان الثمن سلم الي وكيل بيت المال فحينئذ يتعين انه
يثبت بموت اربابها لما علمت ان بيع السلطان لعجز اربابها لا يوجب اخذ
الثمن لبيت المال بل ياخذ قدر الخراج المستحق ويدفع الباقي الي
اربابها فهذه قرينة معينة لمن يليه الاشتباه واما بالنظر الي الثمن فانه
قليل ان كان المبيع لعجز اربابها لان المشتري في هذه الحالة يجعل نفسه
مزارعا ويوجب علي نفسه الخراج وهو ضرر عليه فانه يجب عليه بالتمكن
من الزراعة وان لم يزرع ولو بنا فيها وجب الخراج كما في الخلاصة
وغيرها وان اجرها او اعارها وجب الخراج علي المواجر والمعير

وهو مقتضي للسعي في التخلص منه لا لتوارثه فحينئذ لا يرغب فيها بثمن
كثير فقلة الثمن قرينة على انه لعجز اربابها وكثرته قرينة على انه لموت
اربابها لان المشتري في هذه الحالة مالك لها على الخلوص ليس بمزارع
ولا فلاح فحينئذ يرغب فيها بثمن كثير وهذا امر ظاهر مشهور فان من
المعلوم المتواتر ان الامراء في الزمن الماضي اذا اشتروا من بيت المال
اراضي يفرحون بذلك ويفتخرون بها ولا ينقل عن احد ان السلطان طلب
منهم الخراج بعد بيعه لهم ولولا ان السلطان العلماء اوجب عليهم الخراج
ولا على الاراضي الموقوفة ومن تامل ما كتبناه وجوزناه بعين الانصاف
ظهر له انه الحق المبين والحبل المتين بفضل رب العالمين تتمة وان
كانت في يده بالاقطاع من السلطان فان ملكها بان كانت او ملك
السلطان فقد علمت حكم ما اذا وقفت ارضا مملوكة لا بطريق الشري من
بيت المال وان لم يكن كذلك فقد علمت انه لا يصح وقفه لعدم الملك
وان كان الواقف لها سلطانا من بيت المال من غير ان يكون مالكها
فقد علمت بما سبق انه اذا كان على مصالح مسجد فان وقفه صحيح لازم ليس
لمن بعده ابطاله ومن المعلوم انه لا يجب على هذا الوقف الخراج لان الصرف
لمصالح المسجد من جملة مصارف الخراج كما ذكر قاضي خان في فتاواه
فلا فايدة في الاخذ منه ثم الدفع اليه تتمة الخراج في اللغة ما يخرج من
غلة الارض او الغلام ومنه الخراج بالضمان اي الغلة بسبب ان
ضمنه ثم سمي ما ياخذه السلطان خراجا فيقال وادي فلان خراج ارضه
وادي اهل الذمة خراج روسهم يعني الجزية كذا في المغرب واما الفقه
على قسمين خراج وظيفة وخراج مقاسمة فالوظيفة ما وظفه عمر رضي الله

عنه وهي في كل جريب وهي الارض البيضا الصالحه للزراعة درهم وقفيز
من ما يزرع فيها فالجريب ارض طولها ستون ذراعا وعرضها ستون ذراعا
كما صححه الزاهدي بذراع الملك كسرى يزيد علي ذراع العامه بقبضة
والقفيز هو الصاع ثمانية ارطال والدرهم من الفضة الخالصه وزن سبعه
وفي جريب البلح في بنية الرطب خمسة دراهم وفي جريب الكرم عشرة دراهم
وفي ارض الزعفران بقدر ما يطيق الي نصف الخارج مقدرا بالطاقة
والبستان نخل يحوط فيه اشجار متفرقة يمكن زراعتها اي ما وسط من
الاشجار وليست عليها التي علي المانا شي فان كانت الاشجار ملتفة لا
يمكن زرعها اي الارض فهي كرم وان كانت الارض لا تطيق ان يكون الخرا
خمسة دراهم الخارج دراهم بان كان الخارج لا يبلغ عشرة دراهم يجوز ان
ينقص حتي يصير الخراج مثل نصف الخارج وان كانت الارض تطيق
الزيادة ففي كل بلدة فيها توظيف من الامام لا يجوز تغييره ولا زيادة في قولهم
جميعا وان لم يكن فيها توظيف من الامام يجوز عند محمد وعند ابي يوسف
وهو رواية عن ابي حنيفة ليس للامام ان يجعل الخراج الكثير من خمس دراهم
كذا في الخلاصة وغيرها من كتب ايمتنا واما خراج المقاسمة فهو ان يكون
الواجب فيه كسدس او الخمس وهو كالعشر لا بد من الزراعة حقيقة ولا
يكفي التمكن لوجوبه لكنه مصرف الخراج الموظف كما في الخانية بخلاف خراج
الوظيفة فانه حق ثابت في الذمة يجب بالتمكن من الزراعة وان لم يزرع
ومصرفه عندنا علي ما ذكره في الهداية وغيرها من مصالح المسلمين كسد الثغور
وبناء القناطر والجسور واعطاء قضاة المسلمين وعمالهم وعلمايهم منه ما يكفيهم ويدفع
منه ارزاق المقاتلة وذراريهم لانه مال بيت المال فانه وصل الي المسلمين من غير قتال فانه معد

لمصالح المسلمين وهولاء عملتهم وتعقة الدراري على الاباء فان لم يعط كفايتهم
لاحتاجوا الى الاكتساب فلا يتفرغوا للقتال زاد صاحب الهداية في فتاواه انه يدفع
الى طلبة العلم كفايتهم وان لم يكونوا علما لانهم بصدد النفع للمسلمين في المستقبل
وزاد قاضي خان في فتاواه مصرفه بناء المساجد والنفقة عليها وزاد في الفتاوى
الظهيرية اي ما فضل بعد المصارف يصرف الى الفقرا او نفقة الكعبة وفي
والراي الى الامام في التسوية والتفضيل وفي فتاوي الامام الزاهدي الترجيح
بالفضل والعفة لا بالحاجة وهو فعل عمر رضي الله عنه والعمل به في زماننا
انتهى وفي مآل الفتاوي ان لكل قاري في كل سنة من بيت المال مايتي
دينار والفي درهم ان اخذها في الدنيا والا ياخذها في الاخرة وذكر قبله
ان من راي ان الخراج ملك السلطان كفر كذا عن علي رضي الله عنه انتهى وذكر
الزاهدي في الحاوي لو انكر الخراج والعشر لا يكفر ولا يفتى خصوصا في
زماننا انتهى يعني انهم لا يصرفونها ولم يتمروا العدل في شي وعن عمر في
ظاهر الرواية اقرار الارزاق والاعطية سوي قوله ما يكفيهم وذراريهم
وسلاحهم واهاليهم وما ذكر من الحديث لحافظ القران وهو المفتي اليوم
ما يتادى بان المراد انه زاد فيه دليل على قدر الكفاية انتهى فبين فيه فائدة
الحافظ للقران هو المفتي بعلة الحلال والحرام لا مطلق الحافظ اذ قد
يكون جاهلا وذكر المحقق ابن بطال في شرح البخاري انه يجب على السلطان
ان يقضي دين الميت اذا ترك وفاء الدين كان دينه قدر ماله في بيت المال
فيها والا فبقدره واستدل عليه بحديث البخاري عن النبي صلى الله عليه وسلم
من ترك مالا فلورثته ومن ترك دينا فعلي بيت المال انتهى وذكر في مفيد
النعم ومبيد النقم ان من وظايف السلطان الفكر في العلماء والفقراء

والمستحقين

والمستحقين ومن يليهم منازلهم وكفايتهم من بيت المال الذي هو في
يده امانت عنده ليس هو فيه الا كواحد منهم وله نسبة ولاء المسلمين
فان ترك العلماء والفقراء جياعا في بيوتهم يبيتون ومنهم من يطوي
الليلة والليلتين هو وعياله واخذ في تعظيم ومحارسة سماطه
وزينته ولباسه ولباس حاشيته وحشمه فذاك احمق جهول وان
ضم الى هذا انه استكثر على الفقهاء ما بايديهم وتعرض لاوقاف قررها
اهل الخير ممن تقدمت عليهم فهو بلاء على بلاء فان حقه ان ينظر الى
مصالحهم واوقافهم وان لا يكلهم
اليها بل يرزقهم من بيت
المال ما تتم به الكفاية
والرعاية فاذا تعرض
لها حجاب الهيبة
والله اعلم

رسالة في الطلاق المعلق على الابرا هل رجعي هو او باين بسم الله
الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم
النبيين وعلى اله وصحبه اجمعين وبعد فقد وقعت حادثة في زماننا
هي ان رجلا قال لزوجته متى تزوجت امراة غيرك وابرأتني من مهرك
فانت طالق واحدة تملكين بها نفسك ثم تزوج امراة غيرها وابرأته
من مهرها وقع الطلاق بما ينبغي من الزيادة وهو قوله تملكين بها نفسها
فيكون باينا وان كان قال صريحا قال في البدايع اما الصريح الرجعي
فهو ان يكون الطلاق قبل الدخول حقيقة غير مقرون بعوض ولا

وجه الربع

تعد للطلاق لا نصا ولا اشارة ولا موصوف بصفة تنبي عن البينونه
او يدل عليها من حروف العطف ولا شبه بعدد او صفة تدل عليها ولما الرجع
البائن بخلافه وهو ان يكون بحروف من الابانة او بحروف الطلاق لكن
قبل الدخول حقيقة او بعده لكن مقرونا بعد الثلاث نصا او اشارة او موصوف
بصفة تنبي عن البينونه او يدل عليها الي انتهي ولا شك ان قوله تملك
بها نفسها الا بالباين لا بالرجعي قال في فتح القدير وليس في الرجعي ملكها
بنفسها وقال في البدايع ولا تملك نفسها الا بالباين وفي فتح القدير ايضا
الكتاب وان دل علي ان الطلاق يعقب الرجعه الا ان تكون الطلقه
الثالثه لكن اخرج منه الطلاق علي مال ولزم اخراج الطلاق بما دل علي
البينونه من الالفاظ انتهي ولا شك ان هذا الوصف يدل علي البينونة
كما ذكرنا وقال الامام الزيلعي والمحقق ابن الهمام اذا وصف الطلاق بما
يوصف به فلا يخلو اما ان لا ينبي عن زيادة وصح له احسن الطلاق او افضله
او اسنه او اجمله او اعدله او خيره او ينبي عن زيادة كقوله اشد الطلاق
ونحوه فالاول رجعي والثاني باين انتهي ولا شك ان هذا الوصف ينبي عن
الزياده فيكون باينا بل صريح في الدلالة علي البينونه من انت طالق تطليقه
طويله او عريضه ونحو ذلك من الالفاظ الدالة علي البينونه وفي المجمع
ولو وصفه بضرب من الزياده وكشدة توقعه باينا لا رجعيا في المدخول
بها انتهي وهكذا في اكثر الكتب شرحا ومتونا وفتاوي فان قلت لو لم
نجعله باينا بسبب اشتراط الابراء من المهر فان الطلاق الواقع في
مقابلة الابراء يكون قال في الخلاصة والبزازية قالت طلقني علي ان
اوخر مالي عليك فطلقها فان كان للتاخير غاية معلومة صح به التاخير

وان

وان لم يكن لا يصح والطلاق رجعي علي كل حال ولو طلقها علي ان تبريه
من الكفالة التي كفل بها عن فلان فالطلاق باين انتهي قال في فتح القدير بعد
نقله كلامه لان الاول ليس فيه مال لان مطالبتها به لا تسقط بل تتاخر
بخلاف الثاني ليتحقق سقوط المال او مطالبتها اياه به انتهي وفي البزازية
وغيرها قال لها حين طلبت الطلاق ابرائيني من كل حق لك عندي حتي
اطلقك فقالت ابراتك علي كل حق للنسا علي الرجال فطلقها كما في فوره
وهي مدخولة يقع الباين انتهي وعلله في التجنيس انه يقع بعوض وهو لا
له انتهي قلت لان في هذه المسايل جعل الابرا عوضا عن الطلاق فكان
طلاقا علي مال واما في مسيلتنا جعل الطلاق متعلقا بالابرا شرطا لا
عوضا فكذا لم نجعله باينا به الا ان يوجد نقل يدل علي ذلك وقد وقفت
علي جواب لبعض حنفيه عصرنا ان الطلاق في المسيلة المذكوره رجعي قال
لانه طلاق صريح وهو يعقب الرجعه وقوله تملك تغيير المشروع وقد قالت علماونا لو قال لها انت طالق علي ان لا رجعة لي عليك فهو رجعي ويلغو
قوله ان لا رجعة لي عليك لانه تغيير للمشروع ولان الطلاق الرجعي ان
لا يكون علي مال ولا من الكنايات انتهي كلامه وهو مردود من اوجه الاول انه
افتي بالقياس وليس لمثله ذلك وانما هي حكاية المجتهد من الكتب المعتبره
المشهوره كما صرحوا به الثاني ان شرطه عدم النص عليه المسيله وقد علمت فيما سبق
نصوص المذهب انه اذا وصف الطلاق بما ينبي عن الزياده كان باينا وهذه
المسيله من افراد هذه القاعده فلا يصح القياس الثالث ان نقله عن
علمائنا ان الطلاق رجعي في قوله علي ان لا رجعة لي عليك غير صحيح
بل المنقول انه باين واما ما ذكره في دليل الشافعي قال في الهداية واذا

وصف الطلاق بضرب من الشدة والزيادة كانه باينا مثل ان يقول انت
طالق باين او البتة وقال الشافعي يقع رجعيا اذا كان بعد الدخول لان
الطلاق شرع معقبا للرجعة فكان وصفه بالبينونة خلاف المشروع فيلغو
كما اذا قال انت طالق علي ان لا رجعة لي عليك ولنا انه وصفه بما يحتمله
الا يري ان البينونة قبل الدخول وبعد العدة يحصل به فيكون هذا
الوصف لتعيين احد المحتملين ومسيلة الرجعة ممنوعة انتهي بلفظه
وقال في الغاية وقوله ومسيلة الرجعة ممنوعة اي لا نسلم به انه لا يقع
باينا بل يقع واحدة باينة ولين سلم فالفرق ان في قوله ان لا رجعة
فصريح بنفي المشروع وفي مسيلتنا وصفه بالبينونة ولم ينف الرجعة
صريحا لكن يلزم منها نفي الرجعة ضمنا وكم من شي يثبت ضمنا وان لم يثبت
قصدا كذا افاده شيخ شيخي العلامة قاسم انتهي وقد صرح في فتح القدير بما
في الهداية والعناية وكذا ذكر الزيلعي ان مسيلة الرجعة ممنوعة انتهي
وفي غاية البيان ولا نسلم وقوع الرجعي في قوله انت طالق علي ان لا
رجعة لي عليك لانه صار كناية عن البينونة انتهي والعجب كل العجب
من احتجاجه في المجالس بمسيلة الرجعة ايلاما ولم يراجع الكتب
ليعلم ان مسيلة الرجعة ممنوعة ويكفي في الرد عليه قول الكل انها ممنوعة
الرابع قوله ولان الطلاق الرجعي الي اخره غير صحيح بل الطلاق الرجعي
ما افاده في البدايع لانه يرد عليه ما لو وصفه بما ينبي عن الزيادة او
الشدة كانت طالق اشد الطلاق الي اخر ما ذكروه فانه باين وتقتضي
حصر الرجعي فيما ذكره ان يكون رجعيا وهذه المسايل الظاهرة فكذا لم نطل
في ذكر المنقولات والله الموفق للصواب واليه المرجع والمآب

وهي الثامنة

رسالة في طلب اليمين بعد حكم المالكي والابراء العام بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام علي سيدنا محمد خاتم النبيين
والمرسلين وعلي اله وصحبه اجمعين وبعد فقد وقعت مسيلة في زماننا
هي ان امراة اقرت عند حاكم مالكي المذهب وهي بحال الصحة والسلامة
لابنتها فلانة بمبلغ معين ثم وقع بينهما تباري عام مطلق ما عدي علقة
الاقرار المعين وحكم المالكي بموجب ذلك حكما صحيحا ثم بعد ذلك
ادعت ابنتها المقر لها بما اقرت به امها لها سابقا وسمع دعواه حاكم
حنفي فسيل الوصي المذكور عن ذلك فاجاب بان امها اقرت لابنتها
كاذبة ولم يكن في ذمتها لها شي من ذلك وطلب من القاضي الحنفي ان
يحلف المقر لها علي ان المقرة ما كانت كاذبة في اقرارها وانها لم تكن
مبطلة فيما تدعيه وانها تستحق هذا القدر في ذمة والدتها المقرة فلم
يلتفت الحاكم الحنفي الي قوله وحكم عليه بالدفع من مال المقرة بعد ثبوت
الاقرار عنده بالبينة واتصاله بحكم المالكي كما سبق وتمسك الحنفي
في صحة حكمه بدليلين الاول ان الحاكم المالكي حكم بصحة الاقرار وموجبه
ومذهب المالكية ان لا يمين علي المقر له في هذه الصورة وهذه مسيلة
اجتهادية فحيث حكم المخالف فيها ارتفع الخلاف فلما رفعت الي الحنفي
واتصل حكم المالكي به فانه يمضيه الثاني علي تقدير ان المخالف لم يحكم فانه
يمتنع التحليف لما وقع بينهما من التباري العام المطلق خصوصا قال
المولف فيه ولا يمينا بالله تعالي ووافق هذا القاضي الحنفي جماعة من حنفية زماننا
وخالفهم البعض فقال ان هذا الحكم كان قبل استيفاء شروطه لكثرته
لعدم تحليف المقر لها لان المفتي به في المذهب تحليف المقر له كما ذكر

الوصي فطلب منه بيان ذلك وايضاحه وذكر المنقول فيه على حسب
التفسير فقال ليعلم اولا ان الاقرار في الشرع كما ذكره في الكتب وغيرها اخبار
عن ثبوت حق الغير على نفسه وقد اختلف المشايخ في ان الاقرار اخبار
او تمليك ابتداء فاختار في النهاية والتبيين وفتاوي قاضي خان والعمادية
والبزازية والخلاصة وشرح المجمع وغيرها الاول واستدلوا على ذلك بمسائل
الاولى انه اذا اقر بعين لا يملكها صح الاقرار حتى لو ملكه بعد ذلك امر بالتسليم
ولو كان تمليكا لم يصح لان تمليك ما ليس مملوك له لا يصح والثانية المريض الذي
لا دين عليه اذا اقر بجميع ماله لاجنبي فانه يصح اقراره من غير توقف على اجازة
الوارث ولو كان تمليكا لم ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم الاجازة والثالثة
العبد المأذون اذا اقر لرجل بعين في يده صح اقراره ولو كان اقرارا بسبب التمليك
لكان تبرعا من العبد فلا يصح والرابعة اذا اقر المسلم لرجل بخمر صح اقراره حتى
يؤمر بالتسليم ولو كان تمليكا لم يصح والخامسة اذا اقر بالطلاق والعتاق مكرها
لم يصح ولو كان انشاء صح والسادسة اذا اقر بنصف داره مشاعا يصح ولو كان
تمليكا لم يصح عند ابي حنيفة والسابعة اذا اقرت المرأة بالزوجية يصح ولو كان
تمليكا لم يصح الا بحضرة الشهود والثامنة انه لو ادعى على رجل انه اقر له بهذا
الشيء ولم يقل ملكه اختلف المشايخ منهم من قال يقضي القاضي كالوكالة
الشهود انه له واكثرهم على انه لا يصح ما لم يقل انه اقر به لي وهو ملكي
وهكذا قال في الاقضية انه لا يسمع هذه الدعوى وعليه الفتوى كذا
في الخلاصة بلفظه وتبعه في الفتاوى البزازية والعمادية بناء على ان الاقرار
اخبار لا تمليك وصرح به ابن الغرس في الفواكه وذكر ان عدم سماع الدعوى
هو الصحيح المفتى به بناء على انه اخبار لا سبب للزوم الحرية على المقر

والتاسعة

والتاسعة اذا كان المقر له يعلم ان المقر كاذب في اقراره لا يحل له
اخذه عن كره منه فيما بينه وبين الله تعالى الا اذا اسلمه اليه بطيب عن نفسه
فيكون هبة مبتداة منه بناء على انه اخبار وليس بتمليك ولهذا
قالوا الواقر في صحته ان جميع ما هو داخل في منزله سوى الثياب اللتي عليه
ملك لزوجته ومات عن ابن فادعى الابن ان الكل تركة ففي الديانة تملك كلما
علمت ان الزوج وهبه لها او باعه لها او اعطاها بحساب المهر وما لم
يكن ملكا لها لا يصير لها بهذا الاقرار ملكا لما عرف ان الاقرار كاذبا ليس
من اسباب الملك ذكره في البزازية وغيرها فقد ظهر بما ذكرناه ان
الاقرار اخبار وليس بتمليك فاذا اقر الانسان بدين او غيره ثم قال
كنت كاذبا فيما اقررت حلف المقر له على ان المقر ما كان كاذبا فيما اقر به
ولست بمبطل بما تدعيه عليه من الاقرار كذا ذكره في الكنز قال الزيلعي
شارحه ان قول ابي يوسف وعليه الفتوى لتغيير احوال الناس
وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر بذلك والمدعي لا يضره
اليمين ان كان صادقا فيصار اليه انتهى وذكر البزازي في فتاواه
اذا اقر البايع بقبض الثمن ثم قال لم اقبض واقر ببيع شيء ثم قال كنت
كاذبا او اقر المديون بقبض الدين ثم قال كنت كاذبا يصدق في الكل
ويحلف المقر له استحسانا وهو مذهب الامام الثاني وروى عن محمد انه
انه رجع الى هذا القول وعند الامام ابي حنيفة وابي يوسف لا يحلف
وهو القياس قال السرخسي الاحتياط في الاخذ بقول الامام الثاني
ومشايخنا اخذوا بقوله فيما يتعلق بالقضاء والخبر ليس كالعيان
ثم قال باع عينا واخذ القبالة بالدنانير العبرة للعقد فيما بينه

وبين الله تعالى فلو برهن ان العقد بالدراهم يقتضي بالدراهم وان لم
يكن له بينة يحلف عند الثاني بالله ما عليك دنانير وعليه الفتوى
انتهى هكذا في كثير من الكتب الا ان الاقرار هازلا لا يوجب المال
فاذا ثبت ان المذهب المفتى به تحليف المقر له وكان الوصي المذكور قائما
مقام امر المقر فيه فله تحليف المقر لها ويدل عليه ما ذكره قاضي خان في فتاواه
من كتاب الاقرار رجل اقر لرجل بدين ثم مات فقال وارث الميت كان
اقراره تلجئة قالوا يحلف المقر له لقد اقر لك بهذا المال اقرارا صحيحا وقال
البزازي في فتاواه من الفصل الثاني فيما يجري فيه الحلف فان مات المقر وادعى
ورثته ان اقر تلجئة يحلف المقر له لقد اقر لك اقرارا صحيحا كذا اجاب الزعفراني
لانهم ادعوا عليه امر الو اقر به صح فاذا انكر يحلف انتهى فاذا كان للوارث
تحليف المقر له بعد موت المقر فللوصي التحليف بالطريق الاولى لبقا المقر ويفيد
ما علل به البزازي لان المقر لها لو اقرت بما ادعاه الوصي من كذب امها
لم يكن لها مطالبة بما ادعت به فاذا انكرته يحلف كما هو القاعدة المقررة
المعروفة ولهذا قال في الخلاصة عن الزيادات كل موضع لو اقر لزمه فاذا
انكره يستحلف الا في مسئلتين الاولى الوكيل بالشرا اذا وجد بالمشترى
عيبا فاراد ان يرد بالعيب واراد البايع ان يحلف بالله ما يعلم ان الوكيل رضي
بالعيب لا يحلف وان اقر لزمه الثانية الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون
ان الموكل ابراه عن الدين وطلب يمين الوكيل على العلم لا يحلف وان كان
اقر به لزمه انتهى فاذا ثبت وجوب اليمين على المقر لها فالحكم قبل تحليفها غير
نافذ فان قلت المسئلة اجتهادية فحكم الحاكم فيها ماض ولا يجوز نقضه
لما علم في كتاب القضا قلت هذا على اطلاقه في حق المجتهد اما

القاضي

القاضي المقلد فليس له الحكم الا بالصحيح المفتى به في مذهبه ولا ينفذ
قضاؤه بالقول الضعيف وقد علمت ان المذهب المختار تحليف المقر
له وليس للقاضي المقلد الحكم قبله ولهذا قال المحقق الكمال ابن الهمام
في شرح الهداية ولو قضى في المجتهد فيه مخالفا لرايه ناسيا لمذهبه
نفذ عند ابي حنيفة وعندهما لا ينفذ ناسيا كان او عامدا وذكر صاحب
الهداية والمحيط ان الفتوى على قولهما وذكر في الفتاوى الصغرى
الفتوى على قول ابي حنيفة وقد اختلف في الفتوى والوجه في هذا
الزمان ان يفتى بقولهما لان التارك لمذهبه عمدا لا يفعله الا لهوى باطل
لا لقصد جميل واما الناسي فلان المقلد ما قلده الا ليحكم بمذهبه
لا بمذهب غيره هذا كله في القاضي المجتهد واما المقلد فانما ولاه ليحكم
بمذهب ابي حنيفة نقلا فلا يملك المخالفة فيكون معزولا لنسبته الى ذلك
الحكم انتهى كلامه وقال العلامة الشيخ قاسم في فتاواه واما القضا
فقال في البدايع القضا هو حكم بين الناس بالحق فعلم من هذا فلا
بد من الاهتمام بالركن الاعظم وهو المقضي به قال في البدايع في شرايط
القضا ومنها ان يكون بحق اما باطنا واما ظاهرا الى آخره فالحق ظاهر
ان يكون موضع الخلاف ما رجحوه وصححوه واختاروه للفتوى قال
في كتاب الفتاوى فان لم يكن له اهلية الترجيح قلت حينئذ ليس له
الاتباع الذي عرف ترجيحه في المذهب والذي يقول له السلطان
وليتك القضا على مذهب فلان ليس له ان يتجاوز مشهور ذلك
المذهب ان كان مقلدا وليس له مجاوزة ذلك المذهب بقلد كان
او مجتهدا الان التولية حضرته انتهى بلفظه ما في فتاواه ثم قال

بعده قريبا فاذا كان على المقلد ان ياخذ بقول العالم فياخذ بما يفتوى
علي انه الاصح والمختار لانه الحق الظاهر كما تقدم فان اختلف التصحيح
في شيء فهو كما قال الحسن ابن زياد في ادب القضا وان كان في
المصر فقيهان كلاهما رضا يوخذ عنهما فان اختلفا عليه فلينظر ايهما
يقع في قلبه انه اصوبهما وسعه ان ياخذ به وعن هذا قال ابو عمر
الشهير روي في كتاب الفتوى له ومن حكم على اي قول من غير ترجيح
فقد خرق اجماع المسلمين انتهى بلفظه وذكر هذا ايضا العلامة قاسم
رحمه الله في تصحيحه على القدوري واطال الكلام فيه وابتداه بقوله قد
رايت من عمل في مذهب ايمتنا بالتشهي حتى سمعت من لفظ بعض
القضاة وهل ثم حجر فقلت نعم اتباع الهوى حرام والمرجوح في مقابلة
الراجح بمنزلة العدم والترجيح بغير مرجح في المقابلات ممنوع وقد قال
في كتاب اصول الاقضية لليعمري من لم يقف على المشهور من الروايتين
او القولين وليس له التشهي في الحكم بما يشا منهما من غير نظر في
الترجيح واطال الكلام الى ان نقل عن الفقه نقلا عن المحيط وغيره ان القاضي
المقلد اذا قضى على خلاف مذهبه لا ينفذ وقال العلامة قاسم ايضا
في فتاواه في مسيلة ثبوت الاعسار قبل الحبس وليس للقاضي المقلد
ان يحكم بالضعيف لانه ليس من اهل الترجيح فلا يعدل عن الصحيح
الا لقصد غير جميل ولو حكم لا ينفذ لان قضاوه قضا بغير الحق لان
الحق هو الصحيح وما وقع من القول الضعيف يتقوى بالقضا
المراد به قضا المجتهد كما بين في موضعه مما يحتمله هذا الجواب
انتهى وقال بعده بيسير بعد ان سيل عن رجل وقف شيا معينا

من

من ماله ثم من بعده على جهة معينة ولم يتصل بحاكم شرعي ثم بعد
ذلك وقف ذلك لشيء بعينه على نفسه ثم من بعده على جهة اخرى
غير الجهة الاولى وحكم بصحة هذا الوقف الثاني ولزومه حاكم
حنفي في وجه الواقف في ساعة الوقف ولم يتصل الوقف الاول بحاكم
اصلا ثم بعد موت الواقف واتصال العين الموقوفة الى الجهة الثانية
حكم حاكم حنفي بصحة الوقف الاول لعدم علمه فالوقف الثاني والحاكم
به فاي الوقفين هو الصحيح فاجاب الوقف الاول هو الصحيح
لاتفاق المشايخ على ذلك والفتوى على قولهما بلزوم الوقف وحيث
كان لازما فلا يصح تغييره بلا شرط منه ولا يضر في لزومه عدم اتصاله
بحاكم لان الحاكم ممنوع شرعا ان يحكم بخلاف ما عليه الفتوى انتهى فقد
ثبت بهذا ان القاضي المقلد اذا قضى بخلاف المفتى به لا ينفذ قضاوه
فقد علمت ان المفتى به كما اختاروه في المتون والشروح تحليف
المقر له فالحكم على الوصي والحالة هذه قبل تحليفهما غير صحيح واما
ما استدل به من حكم المالكي بصحة الاقرار وموجبه وانه يرفع
الخلاف فغير صحيح لان حكم المخالف في المسايل الاجتهادية لا يرفع
الخلاف الا اذا كان حكما صحيحا عندنا بان يكون في حادثة بعد دعوى
صحيحة مستوفية للشرايط من خصم على خصم وما وقع من الحاكم
المالكي فليس على هذا الوجه لان مذهبه انه حكم ان الحكم صحيح بدون حادثة
وخصومة فحينيذ كان بمنزلة الفتوى منه فلا يرفع الخلاف فصار وجوده
كعدمه فاذا رفعت الحادثة الى الحنفي فانه يحكم بمقتضى مذهبه ولا يمنعه
حكم المالكي من ذلك فانه فتوى وليس بحكم كما ذكرناه ولهذا قال

العمادي في فصوله الفصل الثاني في القضا في المجتهدات وهنا شرط
اخر لنفاد القضا في المجتهدات وهو ان يصير الحكم حادثة فيجري فيه
خصومة صحيحة بين يدي القاضي من خصم على خصم انتهى وذكر
البزازي في فتاواه قال السرخسي هنا شرط اخر وهو ان يصير حادثة
فتجري بين يدي القاضي من خصم على خصم حتى لو فات هذا الشرط لا ينفذ
القضا لانه فتوى انتهى بلفظه وقال العلامة قاسم في فتاواه معزيا
الى عين الحكم انشا الزام في مسايل الاجتهاد المتقاربة فيما يقع
فيه النزاع لمصالح الدنيا فقوله في مسايل الاجتهاد يحترز به عن الحكم
على الخلاف والاجماع فانه لا يعتد به واحترز بالمتقارب عما ضعف مدركه
كما نص عليه فيما للقاضي نقضه وقوله فيما يقع فيه التنازع اشارة الى ان
شرط الحكم ان تكون حادثة فخرج ما ليس بحادثة وقوله لمصالح الدنيا احترز
به عن مسايل الاجتهاد في العبادات انتهى فقد ثبت بهذه النقول المعتبرة
ان حكم المخالف لا يرفع الخلاف الا اذا كان حكما صحيحا عندنا كما ذكرناه
واما تمسكه بالتبارئ انما يمنع دعواه بشي من الاشيا هو او من يقوم
مقامه ولانه يمنع ان يدفع عن نفسه اذا ادعى عليه بشيء هو او من يقوم
مقامه ولانه قال في الابرا ما عندي علقة الاقرار فصار المال المقر به وما
يتعلق به من تحليف وغيره مستثنى من الابرا العام واما تمسكه بان
الموثق قال ولا يمينا بالله تعالى فغير صحيح من وجهين الاول ما قدمناه
من استثنا علقة الاقرار من الفاظ الابرا العام الثاني اسقاط اليمين
لا يصح ولا يسقط كما صرحوا به في قوله لا بينة لي ثم اقام بينة فانها تقبل
وكما لو قال لا شهادة لي ثم شهد فانها تقبل وكما لو قال لا حجة لي على

فلان

فلان ثم اتى بحجة تقبل ذكرها الزيلعي وغيره وكما لو قال لا دفع لي ثم اتى
بالدفع فانه يقبل ذكر في الخلاصة والبزازية والعمادية وفتاوى الشيخ
قاسم ولانه اسقاط قبل الوجود السبب فلا يصح لان السبب في اليمين
هو الانكار وعند الدعوى فثبت بهذا ما ذهبنا اليه من عدم صحة
هذا الحكم والله اعلم بالصواب ثم بعد مدة طويلة وقعت حادثة
زايدة على هذه وهي ان المقر دفع المال الى المقر له ثم وقع بينهما تبارى
عام مطلق وحكم بصحته ولزومه ثم ادعى المقر انه كان كاذبا
في اقراره وطلب تحليف المقر له فاجيب بانه ليس له تحليفه لانه
يدعي عليه استرجاع المال والبراة مانعة من دعوى حق قبلها
بخلاف المسيلة الاولى لان المقر لم يدع
استرجاع شي وانما يدفع عن
نفسه فافترقا والحمد لله
وحده

وهي التاسعة

رسالة تحرير المقال في مسيلة الاستبدال

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي احكم الدين
وايده وصانه عن التبديل وايده ودبر الانام بتدبيره القوي
وقدر الاحكام بتقديره الخفي وهدى عباده الى الرشاد
وانطقهم بالسنة حداد وجعل مصالح معاشهم بالعقل
محوطة ومناصح معادهم بالعلم منوطة وفضل بنيه
بالعلم تفضيلا وانزل عليه القران تنزيلا صلى الله عليه وعلى
اله وعترته واصحابه والزنة وسلم اما بعد فقد وقعت حادثة

دعت الى كتابة رسالة في تحرير كلام المشايخ في الاستبدال للوقف
وبيان الراجح من الاقوال وما تضمنه مما يبطل قضاء القاضي وبيان
القول الضعيف اذا قضى به قاضي على وجه الاختصار في الكلام
والكلام فيها في مسايل الاولى اذا شرط الواقف الاستبدال
قال ابو يوسف الوقف والشرط صحيحان وقال محمد الوقف صحيح
والشرط باطل والاول اصح كذا في كثير من الكتب الا ان قاضي خان
قال في فتاواه بعد ما ذكر الاختلاف والاصح قول ابي يوسف قال وقد
اجمعوا على ان الواقف اذا شرط الاستبدال لنفسه في اصل الوقف يصح
الشرط والوقف ويملك الاستبدال انتهى وبينهما مخالفة ظاهرة الا انه
صور المسيلة المختلف فيها بما اذا قال ارضي هذه صدقة موقوفة
لله تعالى ابدا على ان ابيعها واشتري بثمنها ارضا اخرى فتكون
وقفا على شروط الاولى فقد يوفق بينهما بان محل الاجماع ما اذا قال
على ان ابيعها واشتري بثمنها ارضا اخرى والا فهو مشكل وفي
فتح القدير مما يترائ انه توفيق يقيد فيفيد للمتامل وصرح في غاية
البيان والخلاصة بان الفتوى على جوازه بالشرط **الثانية** اذا لم
يشترط الواقف الاستبدال وعدمه فذكره قاضي خان في فتاواه في
ثلاثة مواضع **الاول** قال اما بدون الشرط اشار في السير الكبير انه لا يملك
الاستبدال الا القاضي اذا راي المصلحة في ذلك انتهى ولم يبين
المصلحة بما ذا تكون **الثاني** قال ولو كان الوقف مرسلا لم يذكر فيه شرط
الاستبدال لم يكن له ان يبيعها ويستبدل بها وان كانت ارض الوقف
سبخة لا ينتفع بها لان سبيل الوقف ان يكون مؤبدا لا يباع والا ثبت

ثلاثة اقسام

ولاية

ولاية الاستبدال بالشرط فبدون الشرط لا يثبت فهو كالبيع المطلق عن شرط
الخيار لا يملك المشتري رده وان لحقه في ذلك غبن انتهى ولا مخالفة
بينهما في الحقيقة لان الكلام الثاني في استبدال الواقف والمتولي
والاول في استبدال القاضي **الثالث** قال ولو كانت الارض متصلة
ببيوت المصر يرغب الناس في استيجار بيوتها فيواجرها لان الاستغلال
بهذا الوجه يكون انفع للفقراء وروي عن محمد ما هو فوق هذا قال
اذا ضعفت الارض عن الاستغلال والقيم يجد بثمنها ارضا اخرى هي
انفع للفقراء واكثر ريعا كان له ان يبيع هذه الارض ويشتري بثمنها
ارضا اخرى جوز محمد استبدال الارض بالارض بخلاف ما اذا كانت الارض
الموقوفة تبعد عن بيوت المصر فان ثمة لا يكون للقيم ان يبني فيها بيوتا
يواجرها لانه ثمة لا يرغب الناس في استيجار البيوت بالاجرة توفي
منفعتها على منفعة الزراعة وعن هشام قال سمعت محمدا يقول اذا
صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين للقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه
غيره وليس ذلك الا للقاضي انتهى فقد افاد كلامه الاول للقاضي الاستبدال
اذا راى المصلحة وليس لغيره ذلك وافاد كلامه الثاني ان المتولي لا يملك
ذلك وان تعذر الاستغلال وافاد الثالث ان في ذلك عن محمد روايتين
الاولى اذا ضعف استغلال الوقف كان للمتولي الاستبدال اذا كان
انفع انه اذا تعذر الاستغلال فلا يستبدله الا القاضي اذا راي
المصلحة فتحصل من كلام قاضي خان انه اذا تعذر الاستغلال ملك القاضي
الاستبدال بلا شبهة واذا ضعف ولم يتعذر فعلى الرواية التي جوز
للقيم فالقاضي بالاولى وعلى اعتبار المصلحة اذا راها القاضي كان له ذلك

وانما جعل رواية محمد فوق هذا لان تغيير الوقف اسهل من تغييره وفي
الخلاصة قيم وقف خاف من السلطان او من وارث يغلب على الارض
وقف يبيعها ويتصدق بثمنها وكذا كل قيم اذا خاف شيا من ذلك له ان
يبيع ويتصدق بثمنها قال الصدر الشهيد والفتوي على انه لا يبيع
ومايوافق هذا ما روي الامام السرخسي في السير الكبير في باب الاسير
في الدفتر الثاني ذكر مسيلة ثم قال وبهذا تبين خطا من يجوز استبدال
الوقف والشيخ الامام ظهير الدين كان يفتي بجواز الاستبدال
ثم رجع انتهي فقد افاد ان القول بعدم جواز الاستبدال يوافق للفتوي
وان الشيخ ظهير الدين رجع اليه وان الامام شمس الايمة السرخسي خطا
من جوزه وهو بعمومه متناول لما اذا ضعفت الارض او تعذر استغلالها
وما اذا كان المستبدل المتولي او القاضي وفي الذخيره سيل شمس الايمة
الحلواني عن اوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها هل
للمتولي ان يبيعها ويشتري مكانها اخرى قال نعم قبل ان لم تتعطل
هل له ان يبيعها قال لا ومن المشايخ من لم يجوز بيعها تعطلت اولم
تتعطل وكذا لم يجوز الاستبدال بالوقف وكذا فتوي شمس الايمة السرخسي
وقد روينا عن محمد في فصل العمارة اذا ضعفت الارض الموقوفة عن
الاستغلال والقيم يجد بثمنها ارضا اخري اكثر ريعا له ان يبيع هذه
الارض ويشتري بثمنها خيرا منها وفي المنتقي قال هشام سمعت
محمدا يقول الوقف اذا اصار بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي
ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي وذكر محمد
في السير الكبير مسيلة تدل على عدم جواز الاستبدال بالوقف انتهي

فقد

فقد افاد ان شمس الايمة الحلواني افتي السايل بالجواز عند تعذر الاستغلال
دون غيره وان شمس الايمة السرخسي افتي بعدمه مطلقا وعن محمد
ثلاث روايات المنع مطلقا والجواز للقاضي عند التعذر والجواز
للمتولي عند الضعف فرواية السير موافقة لفتوي الامام السرخسي
ورواية المنتقي موافقة لفتوي الامام الحلواني واما رواية الجواز
عند الضعف فلم يذكر ان احدا افتي بها ويدل على ضعفها نقلها بصيغة
روي عن محمد تخطية شمس الايمة السرخسي لمن جوزه كما نقلناه عن
الخلاصة فلو صح النقل عن محمد لم يصح تخطية القايل به ومما يدل
على ضعفها ما ذكره صدر الشريعة في شرح الوقاية بقوله ان ابا يوسف
يجوز الاستبدال في الوقف من غير شرط اذا ضعفت الارض عن
الريع ونحن لا نفتي به وقد شاهدنا في الاستبدال من الفساد ما لا
يعد ولا يحصي فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الي ابطال اكثر اوقاف
المسلمين وفعلوا ما فعلوا انتهي وفي جامع الفصولين استبدال
الوقف باطل الا رواية عن ابي يوسف ثم نقل نقلا اخر ان
القيم لو باع الوقف بامر القاضي جاز كذا عن ابي يوسف انتهي
فقد افاد ترجيح بطلان الاستبدال وان القول بجوازه رواية
ضعيفة عن ابي يوسف وفي جامع الفتاوي الاصح انه لا يجوز
استبدال الوقف ولا بيعه بعد صحته لانه لا يقبل الملك كالحر
لا يقبل الرق انتهي مع ان روايتي ابي يوسف ومحمد المذكورة انما
هي في الارض اذا ضعفت لا في كل وقف فهي ساكتة عن حكم الدار
اذا اخربت نعم رواية المنتقي التي شرط فيها الاستبدال وكون

محمد ذكر جواز استبدال الوقف وعدمه فان اكثر الاقوال على عدمه

المستبدل القاضي لانه عبر فيها بالوقف لا بالارض فقد ظهر من هذه
النقول ان الخلاف في الارض اذا ضعفت وان الدار اذا ضعف استغلالها
بخراب بعضها مسكوت عنها الا انما افتى به شمس الائمة الحلواني من
انه جايز عند التعذر فانه في الوقف وهو شامل لها فظهر بهذا
ان الدار الموقوفة اذا خرب بعضها وضعفت غلتها ولم تذهب اصلا
انه لا يجوز استبدالها على كل الاقوال المروية عن محمد والدليل
عليه ان جميع اصحاب المتون ذكروا ان الدار الموقوفة اذا خربت
فعمارتها على من له السكنى فان امتنع اجرها الحاكم وعمرها من اجرتها
ولم ينقل احد منهم انها تستبدل والدليل على عدم ذكرهم له ما
في فتح القدير ولو لم يوص الموقوف عليه السكنى بالعمارة ولم
يجد من يستاجرها لم ار حكمه هذه النقول من المذهب والحال
فيها تودي الى ان تصير نقضا على الارض كوما يسفوه الرياح
وخطر لي انه يخيره القاضي بين ان يعمرها ليستوفي منفعتها
وبين ان يردها الى ورثة الواقف انتهى فلو كانت رواية جواز
الاستبدال شاملة للدار لم يقل لم ار حكمها فدل انها مخصوصة
بالاراضي لكن عند الضعف واما عند التعذر فقد علمت انها
ثابتة كما هو عموم فتوى شمس الائمة الحلواني فدل هذا
على انه لا يجوز استبدال الدار اذا ضعفت غلتها ويدل عليه
ما في فتح القدير ان الاستبدال بالشرط ان كان لخروج الوقف
عن انتفاع الموقوف عليهم به فينبغي ان لا يختلف فيه وان كان
كذلك فينبغي ان لا يجوز الى اخره ويدل عليه ايضا ما ذكره صاحب

الرواية

الدراية في التجنيس حانوت وقف مال على حانوت ومال الثاني على
الثالث فتعطلت الحوانيت وابى قيم الوقف العمارة فهذا على وجهين
اما ان كان للحانوت الوقف غلة يمكن عمارة الوقف منها او لم يكن ففي
الوجه الاول لصاحب الحانوت ان ياخذ من القيم ويرد ما مال منه
الى احد الوقفين لانهما تضررا بذلك والقيم هو المفيد لدفع
الضرر وفي الوجه الثاني يرفع الامر الى القاضي ليامر القيم بالاستدانة
على الوقف لاصلاحه لان للقاضي ولاية الامر بالاستدانة والامر
بالاستدانة يتعين طريق الدفع هذا الضرر انتهى ووجه الدلالة انه
قال عند عدم وجود غلة الحانوت يامر القيم بالاستدانة وقال انها
تعينت طريقا لدفع هذا الضرر فلو كان الاستبدال جايزا في الحانوت
لم تتعين الاستدانة طريقا للدفع ولا يقال بها عن الدار اذا ضعفت غلتها
على الارض اذا ضعفت لانا نقول القياس ليس بصحيح لان الارض
اذا ضعفت لا يرغب غالبا في استيجارها وانما يرغب في شرائها واما
الدار اذا خربت يرغب في استيجارها مدة طويلة وتعميرها للسكنى فيها
فافترقا وايضا باب القياس مسدود في زماننا انما للعلماء النقل عن اهل
مذهبهم من الكتب المعتمدة كما صرحوا به فان قلت ذكر في الذخيرة والتجنيس
وغيرهما فروع تدل على بطلان وقفية الدار اذا خربت هي علو وقف
انهدم وليس له من الغلة ما يمكن عمارة العلو بطل الوقف ورجع حق
البنا الى الواقف ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا ومن هذا الجنس
حوض في محلة خرب وصار بحيث لا يمكن عمارته فاستغنى اهل المحلة عنه
ان كان يعرف واقفه يكون له ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا

وان كان لا يعرف واقفه فهو كاللقطة في ايديهم يتصدقون به على
فقير ثم يبيعه الفقير فينتفع بالثمن ومن هذا الجنس قال احترق
حانوت هو وقف صحيح احترق السوق والحانوت وصار بحال
لا ينتفع به ولا يستاجر بشيء البتة يخرج من الوقفية ومن هذا
الجنس قال الرباط اذا احترق بطل الوقف ويصير ميراثا ومن هذا
الجنس قال منزل موقوف وقفا صحيحا على مقبرة معلومة فخرب المنزل
وصار بحال لا ينتفع به فجاء رجل وبنى فيه بناء من ماله بغير اذن
احد فالاصل لورثة الواقف والبناء لورثته ومن هذا الجنس قال
وقف صحيح على اقوام مسمين فخرب ولا ينتفع به وهو بعيد من القرية
لا يرغب احد في عمارته بطل الوقف ويجوز بيعه انتهى قلت قد ردها
الصدر الشهيد في الواقعات وقال ان الوقف بعد ما صح بشرائطه
لا يبطل الا في مواضع مخصوصة انتهى وعلى تقدير صحتها فلا يدل على
المطلوب وهو جواز الاستبدال ولئن دل عليه فبشرط ان لا يمكن
الانتفاع به ولا يستاجر بشيء البتة فلا يدل على جوازه اذا امكن
استغلاله مع الضعف فان قلت ما نقلناه عن قاضي خان دال بعمومه على
جوازه في الدار اذا رأى القاضي المصلحة في ذلك قلت لا مصلحة فيه
ولئن سلم فلم يذكر قاضي خان محل المصلحة وقد بينها مولانا علم
قاري الهداية تلميذ الاكمل واستاذ الكمال ابن الهمام في فتاواه
المشتملة على الاسئلة والاجوبة التي جمعها المحقق ابن الهمام
وقال في اولها انه اجاب عنها بما هو المفتى به من المذهب والعمل عليه
بما فيه الخلاف بين الاصحاب وعبارتها سئل عن مسئلة استبدال

الوقف

الوقف بما صورته وهل هو على قول ابي حنيفة واصحابه فاجاب
الاستبدال اذا تعين بان كان الموقوف لا ينتفع به وثم من يرغب
فيه ويعطي بدله ارضا او دارا لها ريع يعود نفعه على جهة الوقف
فالاستبدال في هذه الصورة قول ابي يوسف ومحمد وان كان
للوقف ريع ولكن يرغب شخص في استبداله ان اعطى مكانه بدلا
اكثر ريعا منه في صقع احسن من صقع الوقف جاز عند القاضي
ابي يوسف والعمل عليه والا فلا يجوز انتهى بلفظه فقد افاد ان عند تعذر
الاستغلال بالكلية يستبدل بارض او دار ريعها انفع للوقف ومفهومه
انه لا يستبدل بالدراهم والدنانير عند التعذر على قول الشيخين وعند
عدم التعذر يستبدل بما كان اكثر ريعا في صقع احسن اي في
محلة اعمر من محلة دار الوقف وصرح بانه اذا فقد شرط من الشرطين
لا يجوز الاستبدال وصرح ايضا بان عليه العمل والدليل على اعتبار
المصلحة في نفس الامر ما في القنية مبادلة دار الوقف بدار اخرى
انما تجوز اذا كانتا في محلة واحدة او تكون المحلة المملوكة خيرا من
المحلة الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز وان كانت المملوكة اكثر مساحة
وقيمة واجرة لاحتمال انها في ادون المحلتين لزيادتها وقلة رغبات
الناس فيها انتهى وفي معراج الدراية سئل الحلواني عن اوقاف
المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولي بيعها وان
يشتري مكانها اخرى قال نعم وبه قال احمد وقال يجوز قبل ان تتعطل
ولكن ياخذ بثمنها ما هو خير منها ومن المشايخ من لم يجوز بيع الوقف
تعطل او لم يتعطل وبه قال الامام الشافعي ومالك ولذا لا يجوز

الاستبدال

بما هو خير وهكذا حكى شمس الائمة وقال ابو يوسف يجوز الاستبدال
وروى هشام عن محمد انه قال اذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به
المساكين فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره انتهى فان
قلت ذكره قاضيخان في فتاواه لو باع ارض الوقف بعروض ففي قياس
ابي حنيفة يصح البيع ثم يبيع العروض بالدراهم والدنانير فيشتري
بها ارضا وقال ابو يوسف وهلال لا يملك الا بالدراهم والدنانير
وهو الوكيل بالبيع انتهى قلت هكذا في واقف شرط استبداله
وكلامنا فيما لم يشترط استبداله فعلم بهذا ان من شرط اعتبار
روية القاضي المصلحة ان يكون ما راه منها موافقا للمصلحة في الظاهر
والواقع في مسيلة الاستبدال الحادثة انه استبدل خانا داخل
مصر بباب النصر مشتملا على اماكن علوية وسفلية ينزل اهل
العقول بحيث لا يوجد فيه غالب الايام سكان خال بالدراهم واي
مصلحة في ذلك مع ان الاوقاف مبني عليها قال في الحاوي
القدسي ويفتي بالضمان في غصب عقار الوقف ومنافعه وكذا
كل ما يقع بالوقف لما اختلف العلما فيه حتى نقضت عند الزيادة
الاجارة الفاحشة نظرا للوقف وصيانة لحق الله تعالى وابقا
للخيرات انتهى وحاصل الحادثة ان قاضيا استبدل الخان
المذكور وقال الموثق في مكتوب الاستبدال ان الاماكن المذكوره
كان بعضها خرابا وبعضها اهدم وبعضها انقص ريعه وانه تعذر
كمال الانتفاع وصار بحيث يسوغ الاستبدال شرعا وحكم القاضي ببيعه
بدراهم معينه وبكونه صار ملكا طلقا من املاك المشتري ثم وقفه

المشتري

المشتري ثم بعد مدة جا قاضي مشهور الصلاح والفقه اطلع على ما فعله
القاضي الاول وراى انه لا مصلحة في استبداله وترادفت الادلة
على انه ان كان وقت الاستبدال غير جائز الاستبدال وانه كان يوجر
في كل شهر بقدر معلوم كثير لجهة الوقف وثبت عنده الاجارة من
الحاكم فيها واقرار المستاجر بها فحكم ببطلان الاستبدال وعود
العين الى الوقف الاول فرفع السوال عن اي الحكمين هو الصحيح
والظاهر ان الحكم بالاستبدال غير صحيح لوجوه الاول انه لم يذكر
في مكتوب الاستبدال انه ليس في ريع الوقف ما يعمر به الخان قال
في الذخيرة وغيرها اذا خرب حانوت وقف يعمر من غلة حانوت
اخر لان الكل للمسجد انتهى الثاني انه لا مصلحة في استبداله بالدراهم
لما سمعت في فتاوي قارى الهداية والغالب في الاستبدال بالدراهم
عدم شراء بدل بها وانما ياكلها الناظر والمباشرون الثالث انه
ثبت عند القاضي الثاني انها بيعت بغبن فاحش فان قلت
ان البينة اولا اقيمت انها بيعت بمثل القيمة فلم ترجح بينة
الغبن قلت لما في القنية وغيرها وهي باع كرم الصغير فبلغ
الصغير وادعى غبنا واقام بينة واقام المشتري بينة ان قيمة
الكرم في ذلك الوقت مثل الثمن فبينة الغبن اولى انتهى الرابع
ان استبدال الدار اذا خربت ليس فيه نص من الكتب المعتمدة
التي نقلنا منها فقضا القاضي به بغير دليل الخامس على تقدير
عموم عبارة او تصريح في رواية باستبدالها عند الخراب او القياس
على الارض اذا ضعفت لا يقضي به لما علمت ان العمل على خلافه

ذكر قضا القاضي في المجتهد مخالف رايه

والقاضي اذا قضى بالقول الضعيف لا ينفذ قضاوه وهي المسيلة الثانية
في فتح القدير ولو قضى القاضي في المجتهد مخالف رايه ناسيا لمذهبه
نفذ عند ابي حنيفة رواية واحدة وان كان عامدا ففيه روايتان
وعندهما ينفذ في الوجهين وفي المحيط الفتوى على قولهما وفي الفتاوى
الصغرى الفتوى على قول ابي حنيفة هذا كله في القاضي المجتهد واما
المقلد فانما ولاه ليحكم بمذهب ابي حنيفة مثلا فيكون معزولا
بالنسبة الى ذلك الحكم انتهى وفي فتاوى العلامة قاسم وليس
للقاضي المقلد ان يحكم بالضعيف لانه ليس من اهل الترجيح فلا
يعدل عن الصحيح الا الى قصد غير جميل ولو حكم لا ينفذ لان قضاوه قضا
بغير الحق لان الحق هو الصحيح وما وقع من ان القول الضعيف يتقوى
بالقضا المراد به قضا المجتهد كما بين موضعه وفي القنية القاضي
المقلد اذا قضى على خلاف مذهبه لا ينفذ وفي تصحيح القدوري معزيا
الى ابي حنيفة العباس احمد ابن ادريس هل يجب على الحاكم ان لا
يحكم الا بالراجح عنده كما يجب على المفتي ان لا يفتي الا بالراجح
عنده وان كان مقلدا جاز له ان يفتي بالمشهور من مذهبه وان لم
يحكم به وان لم يكن راجحا عنده مقلدا في رجحان القول المحكوم به
امامه الذي يقلده كما يقلده في الفتوى واما اتباع الهوى في
الحكم والفتيا بما هو مرجوح فخلاف الاجماع انتهى فان قلت كيف
جاز للثاني نقض حكم الاول وهل القضا بعد صدوره ينقض
قلت نعم لان القضا الاول لم يصح وكل قضا لم يصح فانه ينقض
قال الامام البزازي في فتاواه ومن صار مقضيا عليه لا تسمع

دعواه

دعواه بعد فيه الا ان يبرهن على ابطال القضا بان ادعى على اخر
دارا بالارث وبرهن وقضى له ثم ادعى المقضي عليه الشرا من مورثه
او ادعى الخارج الشرا من فلان وبرهن وقضي له وبرهن المدعى
عليه على شرايها من فلان او من المدعي قبله او قضي عليه بالداية فبرهن
على نتاجها عنده انتهى وفي جامع الفصولين المقضي عليه بنتاج
او بملك مطلق لو برهن على النتاج او على التلقي من المدعي تقبل
انتهى وفي الخلاصة اذا ظهر نص بخلاف قضا القاضي نقض قضاوه ثم
بعد ذلك ان كان في حقوق العباد كالقصاص والطلاق والنكاح
والعتق ان ظهر ان الشهود عبيدا او محدودون في قذف ان قال
القاضي تعمدت يضمن والضمان في ماله ويعزر للجناية وان كان
خطا يضمن المقضي له الدية وفي الطلاق ترد المراة الى زوجها
وفي العتق يرد العبد الى مولاه وفي حقوق الله تعالى كحد الزنا
والشرب والسرقة اذا ظهر ان الشهود عبيد وقال تعمدت فهو ضامن الدية
وان كان خطا فضمانه في بيت المال وهذا اذا ظهر الخطا بالبينة
او بالاقرار المقضي له واما اذا اقر القاضي بذلك لا يصدق ولا يبطل
القضا كالشهود اذا رجعوا انتهى وفي فتاوى العلامة قاسم سيل
عمن وقف ملكه على جهة معينة ولم يحكم به ثم وقف على
اخرى وحكم به حنفي ثم بعد موت الواقف حكم حنفي بصحة
الوقف الاول فاي الوقفين هو الصحيح اجاب الوقف الاول
هو الصحيح لاتفاق المشايخ على ان الفتوى على قولهما بلزوم الوقف
وحيث كان لازما فلا يصح تغييره بلا شرط منه ولا يضر في لزومه

عدم اتصاله بحاكم لان الحاكم ممنوع شرعا ان يحكم بخلاف ما عليه الفتوى
انتهى فان قلت ان القاضي المبطل الاستبدال استند الى بينة الشاهدة
بانه كان معمورا وقت الاستبدال او ان غلته كانت كل شهر كذا وهذه بينة
نفي في المعنى لانهم قالوا لم يكن خرابا او لم يكن الا بصفة تجوز استبداله
شرعا والمشهور عندنا ان بينة النفي لا تقبل قلت الجواب عنه يبتني على
معرفة ذلك الاصل قال في المنار والمثبت اولى من النافي
عند الكرخي وعند عيسى ابن ابان يتعارضان والاصل فيه
ان النفي ان كان من جنس ما لا يعرف بدليل او كان مما يشتبه حاله لكن
عرف ان الراوي اعتمد دليل المعرفة كان مثل الاثبات والا فلا انتهى قال
في حديث بريرة وهو ما روي انها اعتقت وزوجها عبد مما لا
يعرف الا بظاهر الحال فلم يعارض الاثبات وهو ما روي انها اعتقت
وزوجها حر انتهى فقد افاد ان النفي مقبول في المسئلتين
وفي الفتاوى البزازية انه ان كان المقصود من النفي اثبات شيء
كان مقبولا والا فلا وفرع على الاول ثلاث مسائل فشهدا
على عدم الاتيان والكلام تقبل لان الغرض اثبات
الحر الثانية لو شهد اثنان انه اسلم واستثنى
واخران انه اسلم بلا استثناء تقبل ويحكم باسلامه
لان المقصود اثبات اسلامه الثالثة لو ادعت
انه قال المسيح ابن الله كفر وحرمت عليه ولم اقل قول النصارى
وقال قلت قولهم فشهدا انه لم يقل قول النصارى يقبل ويقضى
بالفرقة لان المقصود اثبات الفرقة انتهى ولا شك ان المقصود هنا

نفي

ايضا الوقفية على ما اطلع ان في المسائل المذكورة وجد النفي صريحا
فهنا بالاولى وزاد في جامع الفصولين على الثلاث مسائل المذكورة
سبعا اخرى فهي عشرة مسائل تقبل فيها الشهادة على النفي الرابعة
لو شهدا ان هذه دابته نتجت عنده ولم تزل ملكه الى ان نتجوها
الخامسة لو شهدا بخلع او طلاق بلا استثناء بان قال نشهد انه خالع بلا استثناء
او خالع ولم يستثن لا يقبل قول الزوج ونكله السادسة لو امن الامام
اهل مدينة ثم اختلطوا باهل مدينة اخرى وقالوا كنا جميعا فشهد
شهود من غيرهم انهم لم يكونوا وقت الامان فيها تقبل الشهادة
السابعة الشرط يجوز اثباته ببينة ولو كان نفيا كما لو قال
ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر فبرهن العبد انه لم يدخل عتق الثامنة
لو برهن المسلم اليه ان السلم فاسد لانه لم يذكر الاجل تقبل التاسعة
ان شاهد الميراث اذا قال لا وارث له غيره تقبل العاشرة لو شهد
اهل الصبي على امرأة انها ارضعته بلبن شاة لا بلبن نفسها تقبل
ولا اجر لها انتهى فقد علمت ان قولهم انها على النفي غير مقبولة
تنبيه البينة على النفي المقصود اذا كانت متواترة تقبل لانها
لو لم تقبل يلزم تكذيب الثابت بالضرورة والضروريات ما لم
يدخله الشك كذا في البزازية معزيا الى المحيط وقول الموثق في
مكتوب ابطال الاستبدال الا ان الادلة ترادفت على انه كان
معمورا يفيد الى ان الخبر المتاخر بذلك بلغ التواتر وقريب منه لان
المترادف هو المتتابع وكذا التواتر في اللغة فان قلت على تقدير
ثبوت الخراب لبعض الاماكن وانه يجوز استبدال الخراب منها فهل اذا جمع بين عامر

بلغ صح

وخراب واستبدال الكل نسبة في العامر ويسري الفساد لكونها صفقة واحدة كالحر مع العبد ولا يسري كالمدبر مع العبد قلت اما اولا فالبعض كان عامر لا يجوز استبدال البعض الخراب قال في التتارخانية معزيا الى الحاوي حانوت الوقف اذا احترق وتستاجر عرصته بشيء لا يخرج عن الوقفية انتهى اي لا يرد الى الواقف ولا الى ورثته ولا يجوز بيعه فاذا كان لا يجوز اخراجه عن الوقفية مع وجود زوال جميع البناء لاجل استيجار عرصته بشيء فلا يجوز ذلك مع عمارة بعضه بالاولى وبهذا علم ببطلان قول من زعم من فقها عصرنا عند السوال عن هذه الحادثة انه اعتبر بكون العرصة تستاجر بشيء لانها تبع للبناء اذ الامر بالعكس واما ثانيا فعلى تقدير جواز استبدال الخراب كالحر مع العبد لان الاصل عندنا انه اذا جمع بين ما يجوز بيعه وبين ما لا يجوز في صفقة واحدة ان كان ما لا يجوز بيعه مجمعا على عدم جوازه فقد قوي بطلان بيعه فتعدى الى ما لا يجوز بيعه كالحر مع العبد وان كان مختلفا في جواز بيعه فقد ضعف فلا يتعدى كالمدبر مع العبد ولا شك ان الوقف المحكوم بصحته المعمور الذي لم يشترط استبداله ولم يقل احد بجواز بيعه فقوي بطلانه فتعدى الخراب قال في القنية فصل في شراء شيئين احدهما لا يجوز بيعه رجل اشترى عشر بيضات وقبضهم ثم وجد احداهم مذرة لا قيمة لها اصلا فالبيع فاسد في الكل لانه اشترى مالا وغير مال صفقة واحدة وكذا اذا اشترى قرية فاذا بعضها فاسد لا قيمة لها ولا لقشرها لما قلنا رجل اشترى قرية ولم يستثن المقابر والمساجد فسد البيع لان بيع هذه الاشيا باطل رجل باع

كرها دونه مسجد قديم وقد اطلق البيع هل يفسد البيع فيما عدا المسجد فهذا على وجهين اما ان كان المسجد عامرا او خرابا ففي الوجه الاول فسد البيع لان المسجد لا يدخل تحت البيع بالاجماع فكان الفساد قويا يظهر في حق فساد الباقي فصار كما لو باع عبدا وحرا وفي الوجه الثاني لم يفسد لان في دخول المسجد تحت البيع خلافا عند بعض العلما لانه عاد ملكا للواقف وللورثة فلم يكن الفساد قويا فصار كما لو باع عبدا ومدبرا انتهى بلفظه فان قلت لزم من ذلك انه من جمع بين وقف وملك وباعهما صفقة واحدة يتعدى الفساد الى الملك مع ان المنقول في اكثر الكتب الاصح انه لا يتعدى قلت هو محمول على الوقف الذي لم يحكم بصحته فان جواز بيعه خلافا واما المحكوم بصحته ولزومه المعمور الذي لم يشترط استبداله فلا خلاف في عدم جواز بيعه قال في القنية باع الوارث الوقف لضرورة فالبيع باطل ولو قضى القاضي بصحته لا ينفذ هذا الباب انتهى المسئلة الرابعة اذا شرط الواقف ان لا يستبدل كما شرطه واقف الخان صاحب الحادثة فهل يراعى شرطه اولى فنقول الاصل انه يجب مراعاة شرطه حيث امكن لقولهم شرط الواقف كنص الشارع يجب اتباعه ولا يترك الا لضرورة ولا شك ان مقصوده ابقا الوقف على الدوام فيتبع شرطه وذكر الطرطوسي في انفع الوسائل هذه المسئلة وقال انه لا نقل فيها ومقتضى قواعد المذهب ان للقاضي ان يستبدل اذا راى المصلحة في الاستبدال ثم قال اذا شرط الواقف ان لا يكون للقاضي ولا للسلطان الكلام في الوقف انه شرط باطل وللقاضي الكلام لان نظره اعلى وهذا شرط فيه تفويت المصلحة

ذكر شرط الواقف
في عدم الابدال

للموقوف عليهم وتعطيل الوقف فيكون شرطا لا فائدة فيه للوقف
ولا مصلحة فلا يقبل انتهى وهو مردود لانه لا ضرر في تكلم القاضي
ونظره للوقف بل فيه مصلحة فلم يعتبر شرطه واما شرط عدم
الاستبدال ففيه مصلحة وهو تأبيد ولان ماذكره عارضه
قاعدة اخرى ان شرط الواقف كنص الشارع وانه لا يفتى ولا يعمل
بتفقهات الطرطوسي بل الكلام فيمن هو اعلا مرتبة منه مع انه
قال المحقق ابن الهمام في حقه انه بعيد عن الفقه ولا بأس بسوق
عبارته فانها مفيدة لاعتبار شرط الواقف هنا قال لو شرط النصراني
في وقفه على من انتقل الى دين النصرانية خرج نص على ذلك الخصاف
ولا نعلم احدا من اهل المذهب تعقبه غير متأخر يسمى الطرطوسي
شنع فانه جعل الكفر سبب الاستحقاق والاسلام سبب الحرمان
وهذا بعيد عن الفقه لان شروط الواقف معتبرة اذا لم تخالف
الشرع والواقف مالك له ان يجعل ماله حيث شاء ما لم يكن معصية
وله ان يخص صنفا من الفقراء دون صنف وان كان في كلهم قربة
ولا شك ان التصدق على اهل الذمة قربة حتى جاز ان يدفع اليهم
صدقة الفطر والكفارات عندنا فكيف لا يعتبر في صنف دون صنف
من الفقراء ارايت لو وقف على فقراء اهل الذمة ولم يذكر غيرهم اليس
يحرم منه فقراء المسلمين ولو دفع المتولي الى المسلمين كان ضامنا فهذا مثله
والاسلام ليس سببا للحرمان بعدم تحقيق سبب تملك هذا المال
والسبب هو اعطاء الواقف المالك انتهى وعلى تقدير صحته فذهب اليه
الطرطوسي فانما محله عند تحقق المصلحة في استبداله وهو كما علمت في

استبداله

استبداله بمكان كان اكثر ريعا واحسن محلة كما في الفتاوى المراحيه
والواقع في استبدال الخان المذكور تحقق عدم المصلحة لانه استبدال
بدراهم دون قيمته ولم يشتري بها بدل فلا يحل لامرئ يؤمن
بالله واليوم الآخر ان يعين على ابطال وقفيته ولا على
استبدال وقف بالدراهم لانه اعانة للنظار والمباشرين على
اكلها من غير ان يعود الى الوقف نفع والذي اعتقده في مسئلة
الاستبدال ما افتى به شمس الائمة السرخسي من انه لا يجوز استبداله
اصلا والله الموفق للصواب وكان ذلك في اوائل جمادى الاولى
من شهور عام اربع وستين وتسعمائة ثم كثر السؤال بعد ذلك
عن استبدال وقف كتب القاضي في مكتوبه ان الوقف صار بصفة
متنوعة للاستبدال هل يكفي ذلك ويحمل على الوجه الصحيح ام لا يكفي
فاجبت مرارا بانه لا يكفي لما ذكره شمس الائمة الحلواني كما ذكره
الصيرفي في اواخر فتاواه انتهى

والحمد لله وحده وصلى الله
على سيدنا محمد
وآله وصحبه
وسلم

رسالة فيما ضبطه اهل النقل في خبر الفضل وهي العاشرة

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله مقدر الارزاق والآجال والصلوة والسلام
على سيدنا محمد والصحب والآل وبعد فهذه جملة من الفوائد المتعلقة
بالطعن والطاعون جمعته مما جمعه الشيخ الجلال السيوطي ومن شرح

مسلم للامام محيي الدين النووي رحمهما الله حين وقع بمصر في سنة
خمسين وتسعمائة الاولى حقيقة الطعن القتل بالرمح واما الاخذ فهو
طعن بالانفاد الثانية حقيقة الطاعون قروح تخرج في الجسد
تكون في المرافق والاباط او الايدي او ساير البدن ويكون معه
ورم والم شديد وتخرج تلك القروح مع الهيبة الثالثة اختلفوا
في حقيقة الوبا والصحيح الذي عليه المحققون انه مرض الكثير من
الناس في جهة من الارض دون ساير الجهات ويكون مخالفا للمعتادين
الامراض الكثيرة ويكون مرضهم نوعا واحدا بخلاف ساير الاوقات فان
امراضهم فيها مختلفة قالوا وكل طاعون وبا وليس كل وباء طاعون
الرابعة في الاخبار الواردة فيه روي مسلم في صحيحه قال
صلى الله عليه وسلم في الطاعون انه رجز ارسل الى بني او على من كان قبلكم
فاذا سمعتم به بارض فلا تقدموا عليه واذا وقع بارض وانتم بها فلا تخرجوا
فرارا منه وروي عن المدايني انه قال ما وقع الطاعون والوبا
ببلد فخرج منه احد خوفا الا هلك ودليله قوله تعالى الم تر الى الذين
خرجوا من ديارهم وهم الوف حذر الموت فقال لهم الله موتوا فاماتهم
الله باجمعهم ودوابهم قال ابن مسعود رضي الله تعالى عنه الطاعون
فتنة على المقيم وعلى الفار اما الفار فيقول فررت فنجوت واما المقيم
فيقول اقمت فهلكت وانما فر فسلم من تأخر اجله واقام فهلك
من حضر فالنهي عن الدخول بادب وتسليم والامر بالمقام تفويض وتسليم
فعليك باتباع الاخبار النبوية والاعراض عن اثار الجاهلية فنسأل الله
السلامة من بلائه والتسليم لقضائه والقبول لما انزل على احبابه وفي

رواية ان هذا الوجع والسقم عذب به بارض فلا يقدمن عليه وان وقع
بارض وهو بها فلا يخرج ولا يفر الفرار منه كالفرار من الزحف وفي الصحيحين
ان الطاعون كان عذابا يبعثه الله على من يشاء فجعله رحمة للمؤمنين وليس يقع
الطاعون فيمكث في بلده صابرا يعلم انه لن يصيبه الا ما كتب الله له الا كان
له مثل اجر شهيد وفي حديث اخر الطاعون شهادة لكل مسلم واخرج
الامام احمد في مسنده وعبد الرزاق في مصنفه وابن ابي شيبة والحاكم
وابو يعلى والبزاري وابن خزيمة في صحيحه وابن ابي الدنيا من طرق كثيرة
عن ابي موسى الاشعري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فنا امتي بالطعن
والطاعون قال يا رسول الله الطعن قد عرفناه فما الطاعون قال
وخز اعدائكم من الجن في كل شهادة واخرج ابو يعلى عن عائشة
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال وخز اعدائكم من الجن غدة كغدة الابل
من اقام عليها كان مرابطا ومن اصيب به كان شهيدا ومن فر منه كالفار
من الزحف الخامسة في سبب وقوعه بالمسلمين اخرج ابن ماجه
والبيهقي عن ابن عمر رضي الله عنهما قال قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم لم تظهر الفاحشة في قوم قط حتى يعلنوا بها الا فشا فيهم الطاعون
واخرج مالك في الموطا عن ابن عباس موقوفا والطبراني عنه مرفوعا
ما فشا الزنا في قوم قط الا كثر فيهم الموت واخرج الطبراني عن عمرو
ابن العاص انه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ما من قوم يظهر
فيهم الزنا الا اخذوا بالفنا ولعل حكمته ان الزنا لما كان غالبا يقع في السر
سلط الله عز وجل عليهم عدوا في السر يقتلهم من حيث لا يرونه
وقاعدة الفضل والعدل انه نزل بهم البلا يعم المستحق وغيره ثم يبعثون

على نياتهم السادسة في ثواب من مات به ومن اقام صابرا قد يقدم
بعضه واخرج احمد بسند حسن عن عقبة ابن عامر السلمي عن النبي صلى
الله عليه وسلم قال يأتي الشهداء والمتوفون في الطاعون فيقول اصحاب
الطاعون نحن شهداء فيقال انظروا فان كانت جراحتهم كجراح الشهداء
تسيل دما وريحهم كريح المسك فهم شهداء فيجدونهم كذلك وروى البخاري
والنسائي عن عائشة قالت سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن
الطاعون فاخبرني انه كان عذابا يبعثه الله على من يشاء وجعله رحمة
للمؤمنين فليس من رجل يقع الطاعون فيمكث في بلده صابرا محتسبا يعلم
انه لن يصيبه الا ما كتب الله له الا كان له مثل اجر الشهيد قال الحافظ ابن حجر يقتضي
هذا الجواب ان اجر الشهيد لمن لم يخرج من البلد الذي يقع به الطاعون وان
يكون في حال اقامته قاصدا بذلك ثواب الله تعالى راجيا صدق موعده وان
يكون عارفا ان وقع له فهو بتقدير الله وان صرف عنه فهو بتقدير الله وان
يكون غير متضجر به لو وقع وان يعتمد على ربه في حالتي صحته ومرضه
فمن اتصف بهذه الصفات فمات في غير الطاعون فان ظاهر الحديث
انه يحصل له اجر الشهيد كما ورد في الحديث ويؤيده هذا ومن مات
في الطاعون فهو شهيد ولم يقل بالطاعون قال وكذا لو وجدت
هذه الصفات ثم مات بعد انقضاء زمن الطاعون فان ظاهر الحديث
ايضا انه شهيد ونية المؤمن ابلغ من عمله قال واما من لم يتصف
بالصفات المذكورة فان مفهوم الحديث انه لا يكون شهيدا وان مات
بالطاعون قال ومما يستفاد من هذا الحديث ايضا ان الصابر في الطاعون
المتصف بالصفات المذكورة يأمن فتنة القبر لانه نظير المرابط في سبيل الله ولما

كانت

كانت الشهادة الكبرى التي هي القتل في سبيل الله تتفاوت مراتبها في الاجر
والثواب بحسب احوال المجاهدين واعمالهم ونياتهم فكذلك هذه
الشهادة الصغرى التي هي الطاعون ونحوه كالحرق والغرق تتفاوت ايضا
مراتبها بحسب احوال المصابين في الصبر والجزع والثبات والفرار والتفويض
والتسليم والرضى فالصابر والراضي المحتسب المفوض هو الذي يكون شهيدا
واما الجازع الفار المتسخط فلا يكون شهيدا ولا سالما من الاثم والوزر
ويدل على ذلك حديث عائشة رضي الله عنها المتقدم فيه كالشهيد والفار
منه كالفار من الزحف وفي ذلك مناسبة لطيفة فانه جعل الصبر
في الجهاد للكفار واخلاص النية لله الواحد القهار شهادة يستوجب
بها منازل الابرار وجعل الصبر في الطاعون والاستسلام والرضى بقضاء
الملك العلام شهادة يستوجب دخول دار السلام ولما جعل الفرار من الزحف
عند قتال الكفار من الكبائر الموبقات والاوزار جعل الفرار من الطاعون
الدال على عدم الرضى بالاقدار من الكبائر الموجبة للهلاك والبوار
وقال الجلال السيوطي ان هذا تصريح بان الصابر في الطاعون
اذا مات بغير طاعون يأمن فتنة القبر كالمرابط فيكون الميت بالطاعون
بذلك اولى وانما سكت عنه للعلم به فان كونه شهيدا يقتضي ذلك
كما صرح الحديث بذلك في شهيد المعركة وصرح القرطبي بان الشهادة
في حديث تقتضيه لذلك واخرج احمد والطبراني عن النبي صلى الله
عليه وسلم قال اتاني جبريل بالحمى والطاعون فامسكت الحمى بالمدينة وارسلت
الطاعون الى الشام فالطاعون شهادة لامتي ورحمة لهم ورجس على
الكافر وهذا الحديث وعمومه يشمل مرتكب الكبيرة اذا مات

بالطاعون وهو مصر فانه يكون له شهادة ورحمة **السابعة** في سبب منع
الطاعون من المدينة **اخرج** الشيخان عن ابي هريرة قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم على ابواب المدينة ملئكة لا يدخلها الطاعون ولا
الدجال وجزم جماعة من العلماء منهم النووي في الاذكار بان مكة
كالمدينة لكن قال الجلال السيوطي انه يدخلها الطاعون العام سنة
تسع واربعين وسبعمائة **واخرج** احمد بسند صحيح عن ابي هريرة قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة ومكة محفوفتان بالملئكة
على كل نقب منها ملك لا يدخلها الدجال ولا الطاعون **الثامنة**
في انه هل يشرع الدعاء برفعه قال الجلال السيوطي انه بدعة لا اصل
له لانه ثبت انه صلى الله عليه وسلم دعا به وطلبه لامته وكذا ابو بكر
الصديق رضي الله عنه **ولما** وقع في زمن عمر رضي الله عنه لم ينقل عن احد
من الصحابة الدعاء برفعه ولما وقع في زمن معاذ ابن جبل قيل له ادع الله
تعالى يرفع عنا هذا الرجز فقال انه ليس برجز ولكنه دعوة نبيكم
وموت الصالحين قبلكم وشهادة يختص الله بها من يشاء منكم اللهم
آت آل معاذ نصيبهم الاوفر من هذه الرحمة وبما وقع في عبارة
الرافعي والنووي من مشروعية القنوت للوباء فهو عام مخصوص
لان الوباء اعم بالطاعون كما قدمناه وقد صرح في كتب الحنابلة
بانه لا قنوت للطاعون لعدم ثبوته وذكر بعض الصالحين ان اعظم
الاشياء الدافعة للطاعون وغيره من البلايا العظام كثرة الصلاة
على النبي صلى الله عليه وسلم وعن الشافعي احسن ما يداوى به الطاعون
التسبيح **التاسعة** نقل الشيخ محي الدين النووي في شرح مسلم ان الطاعون

وقع

وقع في زمن النبي صلى الله عليه وسلم في سنة ست من الهجرة وهو مخالف
لما ذكره الجلال السيوطي فانه ذكر ان اول طاعون وقع في الاسلام وما
وقع في زمن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه **العاشرة** روى البخاري
وغيره عن عبادة ابن الصامت قال قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم من احب لقاء الله احب الله لقاءه ومن كره لقاء الله كره الله لقاءه
وعن فضالة ابن عبيد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اللهم من آمن
بك وشهد اني رسولك فحبب اليه لقاءك وسهل عليه قضاءك
واقلل له من الدنيا ومن لم يؤمن بك ولم يشهد اني رسولك فلا
تحبب اليه لقاءك ولا تسهل عليه قضاءك واكثر له من الدنيا رواه
ابن حبان في صحيحه وغيره **وعن معاذ** ابن جبل قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم ان شئتم انبأتكم ما اول ما يقول الله عز وجل
للمؤمنين يوم القيمة وما اول ما يقولون له قلنا نعم يا رسول الله
قال ان الله عز وجل يقول للمؤمنين هل احببتم لقائي فيقولون
نعم فيقول لم فيقولون رجونا عفوك ومغفرتك فيقول
قد اوجبت لكم مغفرتي رواه احمد رضي الله عنه وعن ام سلمة
رضي الله عنها **قالت** سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ما من عبد
تصيبه مصيبة فيقول انا لله وانا اليه راجعون اللهم اجرني في
مصيبتي واخلف لي خيرا منها الا اجره الله تعالى في مصيبته واخلف
له خيرا منها فلما مات ابو سلمة قلت اي المسلمين خير من ابي سلمة
اول بيت هاجر الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم اني قلتها فاخلف
الله لي خيرا منه رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه مسلم وغيره

وعن أبي موسى رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إذا مات
ولد العبد قال الله تعالى للملائكة قبضتم روح ولد عبدي فيقولون
نعم فيقول قبضتم ثمرة فؤاده فيقولون نعم فيقول
ماذا قال عبدي فيقولون حمدك واسترجع فيقول الله تعالى ابنوا
لعبدي بيتا وسموه بيت الحمد رواه الترمذي وغيره وعن جابر
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من حفر قبرا بنى الله له بيتا في الجنة
ومن غسل ميتا كساه الله من حلل الجنة ومن عزى حزينا كساه الله التقوى
وصلى الله على روحه في الأرواح ومن عزى مصابا كساه الله حلتين
من حلل الجنة لا تقوم لهما الدنيا ومن اتبع جنازة حتى يقضى دفنها
كتب الله له ثلاثة قراريط القيراط منها أعظم
من جبل أحد ومن كفل يتيما أو أرملة
أظله الله في ظله وأدخله الجنة
رواه الطبراني في الأوسط
وصلى الله على سيدنا ونبينا
محمد وعلى آله وصحبه
كثيرا

رسالة في الرشوة وأقسامها وما يتعلق بها للقاضي وغيره وهي الحادية عشرة

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي يظهر الحق ولو بعد حين ويظهر
الصدق ويفضح الكاذبين ويبشر العدول في الخلق ويقمع المبطلين
والصلاة والسلام على أشرف النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين
وبعد فهذه رسالة مختصرة في بيان الرشوة وأقسامها

وفي

وفي صحة ما يجوز أخذه للقاضي وما لا يجوز وما يحل منها وما يحرم وبيان
الفرق عنها وبيان الهدية وفي بيان أنها هل تملك وبيان أن التعزير
هل يكون بالتشهير حملني على ذلك بعض الأحبة حين صارت
حادثة الفتوى في زماننا وأجاب فيها بعض الحنفية بخلاف المنقول
ظنا منهم أن الرشوة للأمير كالرشوة للقاضي والله أسأل أن يجعلها
خالصة لوجهه الكريم فنقول الرشوة لها معنيان لغوي واصطلاحي
فمعناها في اللغة الجعل قال في القاموس الرشوة مثلثة الجعل وجمعها
رشى ورشى ورشاه أعطاه إياها وارتشى أخذها واسترشى طلبها
وفي المصباح الرشوة بالكسر ما يعطيه الشخص للحاكم وغيره ليحكم
له أو يحمله على ما يريد وجمعها رشى بالضم أيضا ورشوته رشوا
من باب قتل أعطيته رشوة فارتشى أي أخذ وأصله رشا الفرخ إذا
مد رأسه إلى أمه لتزقه انتهى وفي المغرب الرشوة بالكسر والضم
والجمع الرشى وقد رشاه إذا أعطاه الرشوة وارتشى منه أخذ انتهى
وأما في الاصطلاح فما في المصباح تعريفها اصطلاحا وذكر الإمام
أبو نصر البغدادي في شرح القدوري الفرق بين الرشوة والهدية
فالرشوة ما يعطيه لأجل إعانته والهدية لا شرط معها انتهى
والرشوة حرام بالكتاب والسنة أما الكتاب فقوله تعالى لا تأكلوا
أموالكم بينكم بالباطل ما لم يبحه الشرع كالغصب والربا
والقمار وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالإثم
وأنتم تعلمون قال البقاعي في المناسبات فتتوصلون في إخفائها
إلى الحكام بالرشوة المعمية للبصائر من الإدلاء قال الحرالي وهو

من معنى انزال الدلو خفية فى البير ليستخرج ما فكان الراشى يدلى دلو رشوته للحاكم خفية ليستخرج به جوره ليأكل مالا انتهى واما السنة فاحاديث كثيرة منها قوله عليه السلام لعنة الله على الراشى والمرتشى ومنها لعن الله الراشى والمرتشى فى الحكم ومنها لعن الله الراشى والمرتشى والرايش الذى يمشى بينهما كذا فى الجامع الصغير من حرف اللام واما بيان اقسامها فمنها ما يحل ويحرم قال قاضيخان فى فتاواه من القضا الرشوة على وجوه اربعة منها ما هو حرام من الجانبين احدها اذا تقلد القضا بالرشوة فانه لا يصير قاضيا وتكون الرشوة حراما على الاخذ والقاضى الثانى اذا دفع الرشوة الى القاضى ليقضى له وهذه الرشوة حرام من الجانبين سواء كان القضا بحق او بغير حق ومنها اذا دفع الرشوة خوفا على نفسه او ماله فهذه الرشوة حرام على الاخذ غير حرام على الدافع وكذا اذا طمع فى ماله فرشاه ببعض المال ومنها اذا دفع الرشوة ليسوى امره عند السلطان حل له الدفع ولا يحل للاخذ ان يأخذ فان اراد ان يحل للاخذ يستاجر الاخذ يوما الى الليل بما يريد ان يدفع اليه فانها تصح هذه الاجارة ثم المستأجر ان شاء استعمله فى هذا العمل وان شاء استعمله فى غيره ومنها اذا اعطى الرشوة ليسوى امره عند السلطان وان طلبه منه ان يسوى امره ولم يذكر له الرشوة واعطاه بعد ما سوى اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحل له ان يأخذ وقال بعضهم يحل وهو الصحيح لانه بر ومجازاة للاحسان فيحل له كما لو جعلوا للامام والمؤذن شيئا واعطوه من غير شرط كان حسنا وكما لا يحل للقاضى اخذ الرشوة لا يحل له قبول الهدية من الاجنبي الذى لم يكن يهدى اليه قبل القضا وكذا الاستقراض والاستعارة انتهى وفى كتاب الوصايا قالوا دفع المال لدفع الظلم عن نفسه وماله لا يكون رشوة فى حقه وبذل المال لاستخراج حق له على اخر يكون رشوة انتهى وفى الخلاصة اذا اخذ القاضى الرشوة ثم قضى او قضى ثم ارتشى او اخذ ابن القاضى او من لا تقبل شهادته له لا ينفذ قضاؤه وان تاب ورد ما اخذه فهو على قضائه وفى الاقضية الهدايا ثلاثة انواع الاول حلال من جانب المهدى والاخذ وهو الاهداء للتودد الثانى حرام من الجانبين الاخذ ليعينه على الظلم الثالث حلال من جانب المهدى وهو ان يهدى ليكف الظلم عنه وهو حرام على الاخذ والحيلة ان يستأجر ثلاثة ايام ونحوه وان لم يبين المدة لا يجوز وهذا اذا كان فيه شرط اما اذا كان الاهداء من غير شرط ولكن يعلم يقينا انه انما يهدى ليعينه عند السلطان فمشايخنا على انه لا باس به ولو قضى حاجته من غير شرط ولا طمع فاهدى اليه بعد ذلك فلا باس بقبولها وما نقل ابن مسعود من كراهة الاخذ فذلك تورع انتهى وهكذا فى البزازية ثم قال وان كتب القاضى سجلا او تولى قسمة واخذ اجر المثل له ذلك ولو تولى نكاح صغيرة لا يحل له اخذ شيء لانه واجب عليه وكلما وجب عليه لا يحل اخذ الاجر عليه وما لا يجب عليه يجوز اخذ الاجر وذكر عن البقالى ان القاضى يقول اذا عقدت عقد البكر فلى دينار وان كان ثيبا فلى نصفه انه لا يحل له ان لم يكن لها ولي ولو كان لها ولي غيره يحل بناء على ما ذكرنا ولو باع مال اليتيم

لا يأخذ شيأ ولو اخذ واذن فى البيع لا ينفذ بيعه انتهى وفى فتح القدير
ثم الرشوة اربعة اقسام الاول منها ما هو حرام على الاخذ والمعطى
وهو الرشوة على تقليد القضا والامارة ثم لا يصير قاضيا الثانى
ارتشا القاضى ليحكم وهو كذلك حرام من الجانبين ثم لا ينفذ قضاؤه
فى تلك الواقعة التى ارتشا فيها سواكان بحق او باطل اما فى الحق
فلانه واجب عليه فلا يحل اخذ المال عليه واما فى الباطل فاظهر
ولا فرق بين ان يرتشى ثم يقضى او يقضى او يرتشى الثالث اخذ
المال ليسوى امره عند السلطان دفعا للضرر او جلبا للنفع وهو
حرام على الاخذ لا الدافع وفى الاقضية تسمى الهدية وجعل هذا
من اقسامها الرابع ما يدفع لدفع الخوف من المدفوع اليه على نفسه
او ماله حلال للدافع حرام على الاخذ لان دفع الضرر عن المسلم
واجب ولا يجوز اخذ المال لفعل الواجب انتهى وفى القنية من
كتاب الكراهة الظلمة تمنع الناس من الاحتطاب فى المروج
الا بدفع شيء اليهم فالدفع والاخذ حرام لانه رشوة انتهى وفيها
ايضا ما يدفعه المتشاققان رشوة لا تملك انتهى فقد تحرر
من هذه النقول المعتمدة ان الرشوة للقاضى حرام من الجانبين
سواكان قبل القضا او بعده سواكان القضا بحق او بباطل
وان الهدية للقاضى كالرشوة فيستفاد منه انها حرام من الجانبين
ايضا فاذا جاء رجل الى القاضى ودفع اليه مالا ليقضى له او كان قد
قضى فدفع له لكونه قضى له فقد ارتكب الدافع المحرم فاذا لم يقبلها
واراد تعزيره فله ذلك لقولهم كل من ارتكب معصية ليس فيها حد

[حاشية:] محل ما يفهم من الرشوة والهدية مثل الرشوة للقاضى

مقدر فان التعزير واجب عليه وفى البدايع واما سبب وجوب
التعزير فارتكاب جناية ليس لها حد مقدر فى الشرع سواء كانت
الجناية على حق الله تعالى او على حق العبد واما شرط وجوبه فالعقل
فقط فيعزر كل عاقل ارتكب جناية ليس لها حد مقدر انتهى
فان قلت هل للقاضى ان يعزر لنفسه ويقبل قوله فى ذلك
قلت نعم لما فى الفصولين وغيره قال المقضى عليه للقاضى
اخذت الرشوة فله تعزيره انتهى واما التعزير بالتشهير
فانه جايز لانه نوع من التعزير لقول الامام ابى حنيفة فى شاهد
الزور يعزر بتشهيره على الملا فى الاسواق وقالا يوجعه
ضربا ويحبسه قال فى فتح القدير فصار معنى قول الامام
لا اعزره ولا اضربه فالحاصل الاتفاق على تعزيره غير انه اكتفى
بتشهير حاله فى الاسواق وقد يكون ذلك اشد عليه من
الضرب خفية وهما اضافا الى ذلك الضرب انتهى وهكذا
فى العناية وغيرها فقد افاد ان التشهير نوع من التعزير فاذا
رآه القاضى مصلحة لغير شاهد الزور فله تعزيره به زجرا
للمفسدين لان التعزير مفوض الى راى القاضى فان قيل
هل تسويد الوجه وحلق جانب من اللحية مع كونه مثلة وهو منهي
عنها قلت له ذلك وليس ذلك من قبيل المثلة وجوابه هو
ما اجابوا به عن فعل عمر رضي الله عنه روى ابن ابى شيبة
بسنده ان عمر كتب الى عماله بالشام فى شاهد الزور يضرب
اربعين سوطا ويسخم وجهه ويحلق راسه ويطال حبسه وروى

عبد الرزاق في مصنفه ان عمر رضي الله عنه امر بشاهد الزور ان يسخم
وجهه وتلقى عمامته في عنقه ويطاف به في القبايل فقال في فتح القدير
مجيبا عن كونه مثلة ان المثلة ليست الا في قطع الاعضاء ونحوه مما في
البدن ويدوم فهو بالاعتبار عرض يغسل ويزول ومن المشايخ من
اجاب عن فعل عمر رضي الله عنه بانه كان سياسة فاذا راه الحاكم مصلحة
كان له ان يفعله ورده في فتح القدير بان كتابة عمر رضي الله عنه الى
عماله في البلاد ترده واما الاستدلال على السياسة بالتبليغ
الى الاربعين ولا يبلغ بالتعزير الى الحدود فليس بشي لان ذلك مختلف
فمن العلماء من يجيزه فجاز كون راي عمر رضي الله عنه كذلك انتهى وقد
استفيد منه ان السياسة ما يفعله الحاكم لمصلحة العامة من غير
ورود من الشرع فاذا راى القاضي تشهير الراشي على هذا الوجه مصلحة
للعامة تقليلا للرشوة مع كثرتها في هذا الزمان فانه يثاب على ذلك
ولو لم يرد فكيف وله اصل وهو شاهد الزور

انتهى والحمد لله وحده وصلى الله
على سيدنا محمد واله
وصحبه وسلم

رسالة في الكنايس المصرية وهي الثانية عشر رحم الله مصنفها

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وحده وصلى الله على من لا نبي بعده محمد
واله وصحبه وسلم وبعد فهذه رسالة في الكنايس المصرية مسئلة
كنيسة حارة زويلة التي قفلت في زمن مولانا الشيخ محمد ابن الياس
فامر مولانا السلطان في سنة سبع وستين وتسعمائة ان ينظر فيها

بالشرع

بالشرع فكتب كلام المحقق ابن الهمام في باب العشر والخراج وفي
فتاوى قاضي خان عن قاضي القضاة عن عمر رضي الله عنه انه قال
دمنع اهل الذمة من احداث شيء من الكنايس في البلاد المفتوحة
من خراسان وغيرها ولا اهدم شيئا وجدته قديما في ايديهم
مما لم اعلم انهم احدثوا ذلك بعدما صار ذلك الموضع القديم
في السواد والعشري قال واما في الامصار فذكر محمد انها تهدم
في امصار المسلمين وقال شمس الايمة السرخسي الاصح عندي رواية الاجارات
انتهى وفي حديث المحيط روي عن ابي يوسف ان البيع والكنايس
التي تكون بالامصار بخراسان والشام قال ما احاط علمي انه محدث
هدمته وما لم اعلم تركته حتى تقوم بينة انه محدث لان النقض
والتغيير لا يجوز بالشك انتهى وذكر شمس الايمة في شرح النفقات
ان الامام اذا فتح بلدة صلحا وشرط لهم في الصلح التمكين من احداث
الكنايس لا يمنعون منه والاولى ان يصالحهم على ما صالحهم عليه
عمر رضي الله عنه من عدم الاحداث انتهى وفي الجوهرة ولا يجوز
احداث بيعة وكنيسة في دار الاسلام فاما ان كانت لهم بيع
وكنايس قديمة لا نتعرض لهم في ذلك وذلك لانا اقررناهم على ما
هم عليه فلو اخذنا بنقضها كان فيها نقض لعهدهم وذلك
لا يجوز انتهى وفي الذخيرة اذا كان لهم بيع وكنايس قديمة
تركت على حالها لم تهدم ولم نتعرض لهم لانهم استحقوا ترك
التعرض لهم فلم يتغير هذا الحكم لضرورة وذلك الموضع دار
الاسلام الا ترى انه لا يجوز التعرض لهم في اخذ شي من اموالهم

واملاكهم وان عاجهم عن ذلك الموضع لكونهم استحقوا ترك
التعرض لهم فكذلك هنا وقال ابن عباس رضي الله عنه ايما ارض
مفتوحة العرب فليس لاحد من اهل الذمة ان يبني فيها بيعة او بيع
فيها خمرا او يضرب فيها ناقوسا وما كان قبل ذلك فحق على المسلمين
ان يوفوا لهم ولا يهدم وما كان من كنايسهم القديمة على عامة
الروايات وعلى رواية العشر والخراج يهدم الكنايس القديمة وكذلك
اذا كانت لهم كنيسة بقرب من مصر من امصار المسلمين فبنى المسلمون
حولها ابنية حتى اتصل ذلك الموضع بالمصر وصار كمحلة من محال
مصر فانها لا تهدم والكنيسة على عامة الروايات انتهى ثم قال
اذا استاجر الذمي دارا في المصر واتخذ في هذا المنزل مصلى
لنفسه خاصة فانه لا يمنع عنه وانما يمنع عما يكون شبه الكنيسة يجتمع
فيها قوم لصلاتهم لان في ذلك اظهار شعارهم في امصار المسلمين
اما الصلوة في بيته وحده ليس فيها اظهار شعار الكفر فلا يمنع
عن ذلك انتهى **وقال** في البدايع واما الكنايس والبيع القديمة
فلا يتعرض لها ولا يهدم بشيء منها واما احداث الكنيسة اخرى
فيمنعون منه لانه صار مصرا من امصار المسلمين لقوله صلى الله عليه وسلم لا
كنيسة في الاسلام اي في دار الاسلام ولو انهدمت كنيسة فلهم ان
يبنوها وليس لهم ان يحولوها من موضع الى موضع لان التحويل من
موضع الى موضع في حكم احداث الكنيسة اخرى واما في القرى في موضع
ليس من امصار المسلمين فلا يمنعون من احداث الكنايس والبيع
كما لا يمنعون من اظهار بيع الخمور والخنازير وفي غاية البيان

وانما

وانما لم يجز احداث الكنيسة لقوله صلى الله عليه وسلم لا كنيسة في
الاسلام والمراد منه احداثها بالاجماع لان القديمة تترك على حالها
والمراد بالقديمة ما كانت قبل فتح الامام بلدهم ومصالحتهم
على اقرارهم على بلدهم واراضيهم ولا يشترط ان تكون في زمن
الصحابة والتابعين لا محالة وذلك ان الصلح لما وقع على تقريرهم
وترك التعرض لهم دل ذلك على
اعادة ما تهدم ومنها انتهى
تمت وبالله التوفيق وحسبنا
الله ونعم الوكيل

وهي الثالثة عشر

رسالة في اقامة القاضي التعزير وعلى المفسد بالدعوى احد

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد
فهذه رسالة في اقامة القاضي التعزير على المفسد من غير توقف على
مدع حيث رجع الى انه من حقوقه تعالى وسماع البينة على
ذلك **فنقول** وبالله التوفيق **ذكر** في فتح القدير معزيا الى فتاوى
قاضي خان ان التعزير حق العبد كسائر حقوقه يجوز فيه الابراء والعفو
والشهادة على الشهادة ويجري فيه اليمين يعني اذا انكر انه سبه
يحلف ويقضي بالنكول ولا يخفى على احد انه ينقسم الى ما هو
حق العبد وحق الله تعالى فحق العبد لا شك انه يجري فيه ما ذكروا
اما ما وجب فيه حق الله تعالى فقد ذكرنا آنفا انه يجب على الامام
ولا يحل له تركه الا فيما علم انه زجر العاقل قبل ذلك ثم يجب
ان يفرع عليه انه يجوز اثباته بمدع يشهد به فيكون مدعيا شاهدا

اذا كان معه اخرا انتهى ما فى فتح القدير فهذا يستفيد منه سماع
البينة بلا دعوى ويدخل التعزير تحت قولهم فى تفسير الجرح
المقبول فى كتاب الله الشهادات هو ما تضمن حق الله تعالى او حقا
للعبد والمجرد الذى لا يقبل ولا تسمع البينة عليه هو ما لم يتضمن
حق الله تعالى ولا للعبد كما فى الهداية وغيرها فحق الله تعالى اعم من
الحدود والتعازير التى هى من حقوقه تعالى لان المراد بحق الله تعالى
كما صرح به الاصوليون ما تعلق نفعه بالعامة وذكر فى
المعراج فى شرح قوله فى الهداية ولا تسمع الشهادة على جرح مجرد
فان قول النبى عليه الصلوة والسلام قال اذكروا الفاجر
ما فيه قلنا هو محمول على ما اذا كان ضرره يتعدى الى غيره
ولا يمكن دفع الضرر الا بالاعلام انتهى فيدخل تحته ما اذا كان
ضرره عاما كرجل يوذى بلسانه ويده فان اعلموا القاضى بذلك قبل
خبرهم اذا كان المخبر عدلا فيزجره القاضى ويمنعه اشد المنع
ويعزره بما يليق بحاله وفى الظهيرية من الكراهية رجل تقتيل
ويضر الناس بيده ولسانه فلا باس باعلام السلطان به
ليزجره انتهى فهذا استفيد منهما ان اعلام القاضى بذلك
يكفى لتعزيره وهو من باب الاخبار فلا يحتاج الى لفظ الشهادة ولا
الى مجلس القضا فان اخبر القاضى بان فلانا ارتكب معصية ليس فيها حد
مقدر وكان المخبر عدلا ارسل القاضى خلفه وعزره ولهذا قال فى فتح القدير
ان تعزير اشراف الاشراف بالاعلام وهو ان يقول له القاضى انك تفعل
كذا فينزجر به وفى التاتارخانية هو ان يقول له القاضى بلغنى انك تفعل
كذا

معرفة حق الله

كذا انتهى وهكذا ذكر الزيلعى فى شرح الكنز وهذا كالتصريح فى ان مجرد الاعلام
فى الاخبار للقاضى يكفى لتعزير القاضى من غير توقف على دعوى حيث كان
من حقوقه تعالى وقد فسر فى القنية بان ارتكب منكرا ليس له حد مشروع
من غير ان يخفى على انسان فان قلت يحتمل انه قد تاب من المرتكب
فكيف يعزره قلت قال فى القنية التعزير لا يسقط بالتوبة فان
قلت اذا اخبر العدول القاضى ان رجلا يوذى المسلمين بشره
وفساده وتزويره فهل ينفيه من البلد قلت قال شيخ الاسلام
العينى انه ينفى وبه افتى عبد الله ابن عمر واصله حديث من اكل
ثوما او بصلا فلا يقرب مسجدنا هذا فينفى من اذى الناس بالمسجد
بان يخرج من هو من اذاهم مطلقا ينفى عن البلد ذكره فى شرح البخارى
من كتاب الصلوة فى شرح ذلك الحديث ويدخل تحت قوله فى معراج الدراية
اذا كان ضرره يتعدى الى غيره ولا يمكن دفع الضرر الا بالاعلام
ما اذا اخبر القاضى ان زوجة غايب تخرج من بيت زوجها وتدخل
الى فلان الاجنبى منها فان القاضى يمنعها ويعزرها على ذلك لانه لا يمكن
دفع هذا الضرر الا بذلك فان الزوج غايب وقالوا القاضى ينصب
ناظر المصالح المسلمين خصوصا للغايبين وفى فتح القدير القاضى ينصب
ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه فالغايب كذلك ولا شك ان هذا من
اعظم مصالحهم فانه كان له حفظها فكيف بعياله وحرمه فان
قلت يحتمل انها ذهبت اليه لقضاء حاجة قلت الاخبار بالاحتمال
فى باب التعزير ان القاضى يبنى الامر على الغالب قال فى القنية ولو
وجد منه رايحة خمر او السكر يعزر ولو وجد معه انية فيها خمر حاملها

مطلب فان قلت اذا اخبر القاضي

يعزر والحاصل ان باب التعزير مبني على الغالب والغالب في مثل هؤلاء
الفسقة فيعزرون على الظاهر انتهى **فان قلت** اذا اخبر
القاضي بمعصية رجل هل له الارسال خلفه من غير ان يدعي عليه
ذا حسبة **قلت** نعم اذا كان من حقوق الله تعالى قال في جامع الفصولين
من الفصل الثاني عشر لو اخبر القاضي بتكلم رجل في عتق قنه بكلام لا يصدق
في القضا انه لم يرد به عتقه او بابانة امرأته وهو يعرف ذلك الرجل او لا
يعرفه **قال** محمد رحمه الله لو اخبره عدلان ينبغي ان يجتهد فيه ويطلبه
اشد الطلب حتى ينظر في امره ولو اخبره واحد عدل واكبر رأيه
صدقه فالاولى ان يطلبه وان لم يطلبه رجوت ان يكون في سعة
ولو اخبره من لا يدري صدقه وكذبه فليس له طلبه انتهى وقد
استفيد منه ان المخبر **على ثلاث** مراتب مع ان قوله لخبر بعتق
قنه شامل للعبد والامة مع ان عند الامام لا بد من دعوى العبد لاثبات
عتقه ولا تسمع فيه الشهادة بلا دعوى بخلاف عتق الجارية وفي

مطلب الواقعات

الواقعات الحسامية من القضا قاض اخبر ان فلانا طلق امرأته ثلاثا
او استرق الحر ان كان المخبران عدلان ينبغي له ان يطلبها اشد الطلب
لانه ثبت عند القاضي ما هو منكر بحجة شرعية وان كان المخبر عدلا
واحدا وكان اكبر رأيه انه صادق فالافضل ان يطلبه وان لم يطلبه
وسعه وان لم يكن المخبر غير عدل وغلب على ظن القاضي صدقه
الاولى ان يطلبه واما لم يشهد احد بطلاق الزوجة وعتق الامة
لكن بلغ القاضي ذلك ارسل القاضي خلفه فانكر ولا بينة فهل
يحلفه القاضي قال في جامع الفصولين لا يحلف على عتق العبد حسبة

بدون الدعوى وفاقا وفي عتق الامة والطلاق بدون الدعوى
قيل يحلف وقيل لا قلت تأمل عند الفتوى انتهى وقد تاملت فترجح
الاول لرجاء النكول وكذا قدمه في الذكر وذكر في الهداية
من فصل التعزير وكتاب الكفالة ان الحبس بمجرده يقع تعزيرا
بالتهمة قبل ثبوت الذنب انتهى فهذا يدل على ان التعزير لا يتوقف
على الثبوت اذا كان حقا لله تعالى وفي فتاوى قاضي خان ان من
يتهم بالقتل والسرقة يحبس ويخلد في السجن الى ان تظهر
التوبة وعن ابي يوسف رح اذا كان يبيع الخمر ويشتري ويترك
الصلوة يحبس ويؤدب ثم يخرج انتهى فقد استفيد منه ان
التعزير يكون بمجرد التهمة وان كان ضرره عاما كالقتل والسرقة
يخلد في الحبس بخلاف من لم يكن ضرره متعديا فانه لا يخلد
وفي فتح القدير يعزر من شهد شرب الخمر الشاربين والمجتمعين
على شبه الشرب وان لم يشربوا ومن معه ركوة خمر في نهار رمضان
يعزر ويحبس والمسلم يبيع الخمر او يأكل الربوا يعزر ويحبس وكذا
المغني والمخنث والنائحة يعزرون ويحبسون حتى يحدثوا توبة
انتهى ثم قال ويعزر من قبل اجنبية او عانقها او مسها
بشهوة انتهى فهذا كله دليل على ان التعزير اذا كان حقا لله تعالى
يكفي فيه مجرد الاخبار ولا يتوقف على الدعوى كالتقبيل والمعانقة
والمس والغنا والنوح وكذا الخلوة عند الاجنبية والمبيت عند
اجنبي سواء كان لها زوج ادعى عليه او لا لانه حق الله تعالى وكذا
حكم الخلوة بالاجنبية والمبيت عند اجنبي وان رضي زوجها

مطلب حكم الخلوة

او محرمها فان قيل هل يجوز التعزير واخذ المال قلت قال الزيلعي
راى رجل مع امراته يزنى بها او مع محرمه وهما مطاوعتان قتل الرجل
والمراة جميعا انتهى قالوا وهذا التعزير بالقتل واما التعزير باخذ
المال فقال فى الخلاصة سمعت من ثقة ان التعزير باخذ المال
ان راى القاضى ذلك او الوالى جائز ومن جملته ذلك رجل
لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال انتهى وهل يتوهم احد
ان التعزير بترك الجماعة موقوف على الدعوى والثبوت انما هو
بالاعلام الى القاضى وفى الظهيرية رجل يظهر الفسق فى داره
ينبغى ان يتقدم اليه لان الامر بالمعروف واجب انتهى وفيها ايضا
سئل محمد رحمه الله عن الرجل يوجد فى بيته الخمر وهو فاسق او
يوجد القوم مجتمعون عليها ولم يرهم احد يشربونها غير انهم
جلسوا مجلس من يشربها هل يعزرون قال نعم لان الظاهر
ان الفاسق يعد الخمر للشرب وان القوم يجتمعون عليها لارادة
الشرب ولكن بمجرد الظاهر لا يتقرر السبب على وجه لا شبهة
فيه فلا يمكن اقامة الحد عليهم والتعزير مما يثبت بالشبهات
فلذلك يعزرون انتهى فان قلت هل يعزر العبد او يحد فى
غيبة مولاه قلت اما الحد فقال فى الظهيرية ويقام الحد
على العبد اذا اقر بالزنا او بغيره مما يوجب الحد وان كان مولاه
غائبا وكذا القطع والقصاص لان الوجوب عليه باعتبار
النفسية وابو حنيفة ومحمد رحمهما الله يفرقان بين حجة البينة وحجة
الاقرار باعتبار ان للمولى حق الطعن فى البينة دون الاقرار انتهى

دفى

وفى فتاوى قاضيخان لو ادعى عبد مجهول واستهلاكا ليس له
ان يذهب به الى القاضى الا باذن سيده لانه يشغله عن خدمة
مولاه ان وجد فى مجلس القاضى حلفه فان قيل ما الافضل
اعلام القاضى بفعل العاصى او يستره قلت اذا كان يتكرر
منه الفعل وصار منهمكا به فالافضل رفعه الى القاضى زجرا له
ولجلاء العالم من الفساد واما من عصى مرة او مرات وكان
متسترا متخوفا فاستر ما عليه فالافضل ستره كذا فى فتح القدير
من كتاب الحدود وفى معراج الدراية لو شهدوا عند الامام
انه اذا قبل اجنبية او لمسها فانه يعزره على قدر ما راه انتهى
ثم ان قلت هل للقاضى اخراج العاصى من داره قلت قال
فى البزازية ويقدم الاعذار على مظهر الفسق وداره فان كف
فيها والا حبسه الامام اراد به اسواطا او ازعجه عن داره
اذ الكل اصلح تعزيرا وعن عمر رضى الله عنه انه هدم بيت
الخمار وعن الصفار الزاهد الامر بتخريب دار الفاسق وفى
العيون وفى فتاوى النسفى انه يكسر دنان الخمر ولا يضمن الكاس
ولا يكتفى بالقاء الملح وفيها من الحدود الزانى اذا احد لا يحبس
والسارق اذا حد يحبس لان الزنا جناية على نفسه والسرقة
جناية على مال الغير فجاز الحبس انتهى وفيها ايضا قبل امراة
حرة او امة اجنبية او عانق او مس بشهوة او جامع لا فى الفرج
يعزر الفاعل والمفعول ان كان عاقلا بالغا مطاوعا وان كان
صغيرة او صغيرا لا شىء عليهما انتهى وفيها ايضا ويجوز للحاكم

هذا المحل يذكر فيه التقبيل والمس والجماع فيما دون الفرج

التعزير بالشتم لانه صالح **فان قلت** هل يجوز الهجوم على الفاسق
في بيته انتهى **قلت** قال في البزازية ذكر الصدر الشهيد عن
اصحابنا انه يهدم البيت على من اعتاد الفسق وانواع الفساد
في داره وهجم عمر رضي الله عنه على نايحة من المدينة وضربها
حتى سقط خمارها فقيل له في ذلك **قال** لا حرمة لها بعد
اشتغالها بالمحرم والتحقت بالاماء وروي ان الفقيه ابو بكر
البلخي خرج الى الرستاق وكانت النسا على شاطي النهر كاشفات
الروس والذراع وضربهن فقيل له كيف فعلت هذا فقال
لا حرمة لهن وانا اشك في ايمانهن كانهن حربيات انتهى
فان قلت هل لغير الحاكم التعزير **قلت** قال في البزازية
ان حال ارتكاب الفاحشة يجوز لكل احد وبعد الفراغ لا
يقدمه الا الامام وعلى هذا لو راى مسلما يزني حل له قتله وانما
يمتنع انه لا يصدق وفي الخانية من كتاب الدعوى من مسايل
اليمين لا يختص الامام باقامة التعزير قال الزوج يؤدب المراة
والمولى يؤدب العبد ولو راه انسانا يفعل ذلك كان له ان ينهاه
ويمنعه ويؤدبه ويضربه ان كان لا يرضى بالمنع باللسان فيجوز
فيه اليمين ذكره بعد الدعوى بالشتم **فان قلت** هل
يشرع الهجوم على خصم طلبه القاضي لسماع الدعوى فاختفى في
بيته **قلت قال** في البزازية من كتاب القضا لم يجوزوا الهجوم
على بيته ووسع في ذلك بعض اصحابنا وفعل ذلك عند قضائه
وصورته للخصم انه يتوارى وطلبه الهجوم بعث اثنين معه

من

محل تاديب الزوج المراة

هذا محل هل يجوز القاضي الهجوم على الخصم او لا

من اعوانه ودنا فقوم الاعوان من جانب السكة والسطح وتدخل النسا
حرمه ثم اعوان القاضي فيفتشون الغرف وتحت السرد فالفاروق
هجم بيت رجلين بلغه ان في بيتهما اشربا فوجده في بيت احدهما
وهجم بيت نايحة بالمدينة واخرجها وعلاها بالدرة حتى
سقط خمارها كما تقدم وعلى هذا قالوا اذا اسمع صوت فساد
في منزل انسان هجم عليه وعامة اصحابنا لم يجوزوا الهجوم
انتهى فقد استفيد منه ان مولانا عمر بن الخطاب رضي الله
عنه هجم بمجرد الاخبار فهل يقال فيه انه بعد دعوى و
استفيد منه ان الحاكم اذا اسمع الفسق في بيت انسان ان
يهجم عليه واما قوله وعامة اصحابنا لم يجوزوا الهجوم انما هو راجع
الى الخصم اذا اختفى في بيته لا الى المفسدين فانه لا خلاف فيه
وفي فتاوى قاضيخان المشهور من قول ابي حنيفة انه لا ينصب
عنه وكيلا ولكن يهجم عليه وهذا استحسان فعله عمر رضي الله
عنه ثم الصالحون بعده فترك القياس **وفي** الذخيرة من كتاب
الحظر والاباحات ان المراة اذا تزوجت بزوج ولها زوج
غايب فشهد الشهود على ذلك ولم يدع طالب **فعن** ابي يوسف
ان كان الاول معروفا يفرق بينهما حتى يقدم الغايب وان لم
يكن معروفا لا يفرق **وفي** المنتقى امراة ادعت ان زوجها طلقها
وقد غاب عنها **فالمسيلة** على وجهين ان كان القاضي يعرف
انها امراة رجل يعرفه منعها من النكاح وان كان لا يعرفه وانما
قامت عليه بذلك بينة عنده فالقاضي لا يتعرض له انتهى وهكذا

هذا المحل يذكر فيه المراة التي تزوج ولها زوج غايب

فى الخلاصة والبزازية وهنا علم ان للقاضى ضبط زوجة الغايب
ومنعها من نكاح الغير لبشرطه مع ان الثانى تعلق حقه بها ومع ذلك
يفرق بينهما لاجل الغايب فكيف بامرأة تقر بانها منكوحة غايب
ومع ذلك تذهب الى بيت رجل اجنبى تبيت عنده وفيها
ايضا من كتاب الحدود قال الحاكم ابو الفضل المتهم معروف
بالسرقة وخرج ورجل يذهب فى حوايجه غير مشغول بالسرقة
ليس له ان يقتله وله ان ياخذه ويأتى به الى الامام فيحبسه
حتى يتوب لان الحبس للزجر الى ان يتوب مشروع انتهى وهنا
يفيد حبس القاضى المعروف به وان لم يكن مشغولا به
الآن الى ان تظهر توبته فان قلت هل للقاضى ان يعزر
بعلمه من غير اخبار لحد قلت نعم قال فى الخلاصة
وفى الحدود التى هى حق الله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر
لا يقضى بعلمه الا اذا اتى بالسكران فانه يعزره انتهى وفى
البزازية من كتاب الاجارة اظهر المستاجر انواع الفسق فى الدار
المستاجرة حتى السحر لا يخرجه المؤجر من الدار ولا الجيران
ولكن يمنع اشد المنع فان اعلن وسمع الصياح من داره فقد
اسقط حرمة نفسه فيجوز دفع الستور والدخول بلا اذن
للتاديب انتهى وذكر الطرسوسى بالتوبة فى كلامهم ظهور
امارتها اذ لا وقوف لنا عليها ولا على حقيقتها ولا ينبغى القول
بحبسه ستة اشهر لان التعزير بالمدة لا يحصل به الغرض اذ
قد تحصل فيها التوبة وقد لا تحصل ولا تظهر امارات الحصول

وايضا

وايضا التقدير بالمدة سماعى لا دخل للراى فيه واعترضه ابن وهبان
بان قوله لا وقوف اما على حقيقة التوبة فيه نظر فان حقيقتها
ترك الذنب على اجل الوجوه وهى ابلغ ضروب الاعتذار وهى
ثلاثة ان يقول لم افعل او فعلت او فعلت او اسأت
وقد افعلت ولا رابع لذلك وهذا الاخير هو التوبة والتوبة فى
الشرع ترك الذنب لقبحه والندم على ما فرط منه والعزم على
ترك المعاودة وتدارك ما امكنه ان يتداركه من الاعمال
انتهى وتعقبه العلامة عبد البر ابن الشحنة بان الطرسوسى
لم يرد بقوله لا وقوف لنا على حقيقتها معناها شرعا انما اراد حقيقة

وجودها والله سبحانه وتعالى اعلم
بالصواب قال المؤلف رحمه الله
هذا ما تيسر جمعه فى نصف
يوم الاحد تاسع شهر
شوال سنة ثمان
وستين وتسعماية

الرسالة الرابعة عشر فى دخول اولاد البنات تحت لفظ الولد

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين والصلوة والتسليم
على اعلم الخلق اجمعين وعلى اله وصحبه والتابعين وبعد فهذه
رسالة فى دخول اولاد البنات تحت لفظ الولد والاولاد
وبيان الاختلاف فى ذلك وتحرير الاصح الاقوى فنقول وبالله
المستعان قال الامام الخصاف فى احكام الاوقاف فى باب

اى الاولاد

هذا الحل ذكر الوقف على نفسه ثم بعده على ولده وولد ولده

الرجل يقف ارضه صدقة على نفسه وولده وولد ولده ونسله
قلت ارايت رجل جعل ارضه صدقة موقوفة على ولده وولد
ولده واولاد اولاده ونسلهم ما تناسلوا ثم من بعدهم على
المساكين قال الوقف جائز ويشترك ولده وولد ولده ما
تناسلوا الى ان قال فهل يدخل في ذلك ولد البنات قال
روي عن اصحابنا في رجل اوصى لولد فلان رجل بعينه بثلث
ماله قالوا ان كان له اولاد صلبيه ذكورا وانا ثا كان الثلث بينهم
جميعا على عدد هم فان لم يكن له الا ولد واحد ذكرا وانثى كان الثلث
كله له فان لم يكن له ولد لصلبه وكان له ولد ولد من اولاده
الذكور واولاده الاناث كان الثلث لاولاده الذكور دون الاناث
قال من اجاز الوقف منهم ان سبيل الوقف في هذا مثل سبيل الوصية
وقال لا يدخل ولد البنات في الوقف روي انهم يدخلون في الوقف
وقال محمد ابن الحسن يدخل ولد البنات في الوقف واحتج بذلك
في كتاب حجة على مالك وهذا عندنا احسن انتهى
وقال في الباب الاول اذا جعل ارضه صدقة على ولده
وولد ولده واولادهم ونسلهم وعقبهم ثم من بعدهم
على المساكين هل يدخل ولد البنات مع ولد البنين قال نعم
يدخل ولد البنات في ذلك وان اسفلوا ويكونون
لحوق اولاد البنات قلت فقد روي عن ابي حنيفة وابي يوسف
ان اولاد البنات لا يدخلون مع ولد البنين في غلة هذه الصدقة
وانما تكون الغلة لولد البنين دون ولد البنات قال ما وجدنا

احدا

احدا يقوم بروايته ذلك عنهم وانما روي عن ابي حنيفة انه قال
رجل اوصى بثلث ماله لولد زيد ابن عبد الله قال فان وجد لزيد
ابن عبد الله ولد ذكور واناث لصلبه ثم يموت الموصي كان
الثلث بين الذكور والاناث جميعا على عددهم وان كان واحدا
كان ذلك له لانه ولد زيد فان لم يكن لزيد ولد لصلبه
وكان له ولد ولد من اولاده الذكور والاناث كان الثلث لولد
الذكور دون الاناث فاجيب بان اصحابنا قاسوا الوقوف على
الوصية وشبهوا ذلك بها لان عامة ما قالوه في الوقوف انما هو
على قياس الوصايا مما يشبهها وقال محمد بن الحسن يدخل ولد
البنات في هذه الصدقة فيكونون اسوة ولد البنين في
الغلة لان ولد البنات يقال لهم ولد ولد زيد انتهى وظاهر
تصويره في الموضعين ان الخلاف ثابت فيما اذا وقف على ولده
وولد ولده وظاهر مسئلة الوصية ان الخلاف فيما اذا وقف
على ولده سواء ذكر ولد ولده او لم يذكر وفي فتاوى قاضي
خان لو قال ارضي صدقة موقوفة على ولدي كانت الغلة
لولد صلبه يستوي فيه الذكور والاناث الا ان يقول على
الذكور من ولدي فلا يدخل فيه الاناث وما دام يوجد واحد
من ولد الصلب كانت الغلة له لا غير فان لم يبق واحد من البطن
الاول تصرف الغلة الى الفقراء ولا يصرف الى ولد الولد شيء
وان لم يكن له وقت الوقف ولد لصلبه وله ولد الابن كانت
الغلة لولد الابن لا يشاركه في ذلك من دونه من البطون ويكون

ولد الابن عند عدم ولد الصلب بمنزلة ولد الصلب ولا يدخل
فيه ولد البنت في ظاهر الرواية وبه اخذ هلال وذكر الخصاف
عن محمد انه يدخل فيه اولاد البنات ايضا وهو الصحيح ظاهر الرواية
لان اولاد البنات ينسبون الى ابائهم لا الى امهاتهم بخلاف ولد
الابن وذكر في السير اذا قال اهل الحرب امنونا على اولادنا فانهم
يدخل في الامان اولادهم لاصلابهم من الذكور والاناث واولاد
اولادهم من قبل الرجال فاما اولاد البنات فليسوا باولادهم
ذكر في السير ما يوافق ظاهر الرواية ولو قال ارضي هذه صدقة
موقوفة على ولدي وولد ولدي ولم يزد على هذا يدخل فيه ولده
لصلبه واولاد ابنه يشتركون في الغلة ولا يقدم ولد الصلب
على ولد الابن لانه سوى بينهما في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت
قال هلال رحمه الله يدخل وكذا لو قال ارضي هذه موقوفة على ولدي صدقتهم
وولد ولدي قال هلال يدخل فيه الذكور من ولد البنين
والبنات وقال على الرازي اذا وقف على ولده وولد ولده
يدخل فيه الذكور من ولده واذا انقرضوا فهو لمن كان من ولد
ابن الواقف دون ولد ابنة الواقف ولو قال على اولادي
واولادهم كان ذلك كلهم يدخل فيه ولد الابن وولد البنت
والصحيح ما قاله هلال لان اسم ولد الولد كما يتناول اولاد
البنين يتناول اولاد البنات قال شمس الائمة السرخسي
ان ولد الولد اسم لمن ولده ولده وابنته ولده فمن ولدته
ابنته يكون ولد ولده حقيقة بخلاف ما اذا قال ولدي فانه

ثمة

ثمة ولد البنت لا يدخل في الوقف في ظاهر الرواية لان اسم الولد يتناول
ولده لصلبه وانما يتناول ولد الابن لانه ينسب اليه عرفا وعن محمد
رحمه الله ان ولد الولد يتناول ولد البنت عند اصحابنا رحمهما الله
وذكر هلال رحمه الله في الوقف اذا قال وقفت على ولدي وولد
ولدي الذكور فالذكور من ولد البنين والبنات سواء يدخلون في
الوقف انتهى وفي الاسعاف لو قال ارضي موقوفة على الذكور من ولدي
وعلى اولادهم فهي للذكور من ولده لصلبه ولولد الذكور اناثا كانوا
او ذكورا دون بنات الصلب فلا تعطى البنت الصلبية وتعطى بنت
اخيها ولو قال على ذكور ولدي وذكور ولد ولدي يكون للذكور
من ولده لصلبه وللذكور من ولد ولده ويكون للذكور من ولد
البنين والبنات في الغلة سواء ولا يدخل فيها انثى من ولده ولا ولد
ولده ولو قال على ولدي وعلى اولاد الذكور من ولدي تكون
الغلة على ولده لصلبه الذكور والاناث من ولد الذكور ويكونون
فيه سواء ولا يدخل بنات الصلب وذكر في فتاوى قاضيخان و
الظهيرية كما في الخانية والحاصل ان الخصاف ادخل ولد البنت
في الوقف سواء ذكر بلفظ ولدي او اولادي وسواء ذكر البطن
الثاني بان قال على ولدي وولد ولدي او على اولادي واولاد اولادي
او اقتصر على البطن الاول واما على الرازي فلا يقول بالدخول
الا اذا ذكر البطنين بلفظ الجمع كما اذا قال كما اذا قال على اولادي
واولادهم واما غيرهم فرق بين ان يذكر البطن الثاني فيدخل
اولاد البنات او يقتصر على البطن الاول فلا يدخلون والفرق

المذكور هنا ظاهر الرواية وهو الصحيح كما في الخانية والظهيرية **وقال**
في وصايا الفتاوى الصغرى **وذكر** شمس الائمة وخواهر زاده
ان ولد البنت لا يدخل في الوصية ولا في الوقف في ظاهر الرواية
وفي رواية الخصاف عن محمد يدخل لكن الرواية منصوصة في الوقف
غير ان الوصايا والوقف واحد والفتوى على ظاهر الرواية **وفي**
الكافي وعصام والقدوري والسير لا يدخل ولد البنت **وفي** العلوا جية
والتجنيس الفتوى على ظاهر الرواية من عدم الدخول في الوقف
والوصية وحاصل ما ذكره شيخ الاسلام عبد البر في شرح
المنظومة انه لو وقف على نسله ففي دخول اولاد البنات
روايتان وجزم الخصاف بالدخول في مسئلة الموالي فكان ترجيحا
لاحدى الروايتين ولو وقف على اولاده فالصحيح عدم دخول
اولاد البنات ولو وقف على ذريته ففي دخولهم روايتان
وينبغي ترجيح الدخول في هذه الاعصار لان عرفهم عليه
ولا يفهمون غيره ولا يسرى الحاذ هانهم غالبا سواه ولو وقف
على ولده وولد ولده فنقل ما في فتاوى القاضي من ترجيح الدخول
ثم قال **قلت** وينبغي ان تصحح رواية الدخول قطعا لان فيها
نص محمد عن اصحابنا والمراد بهم في مثل هذا عن ابي حنيفة
وابي يوسف وقد انضم الى ذلك ان الناس في هذا الزمان لا يفهمون
سوى ولا يقصدون غيره وعليه عملهم وعرفهم
مع كونه حقيقة اللفظ كما قررناه انتهى والحمد لله وحده

الرسالة الخامسة عشر فيما يسقط من الحقوق بالاسقاط وما لا يسقط

بسم

محل الصحيح في الوقفية على الاولاد واولاد بناته وغيرها

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى
وبعد فهذه رسالة في بيان ما يسقط من الحقوق بالاسقاط وما لا
يسقط فذكر في جامع الفصولين من الفصل الثاني والعشرين لو **قال** وارث
تركت حقي لا يبطل حقه اذ الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى
لو ان احد الغانمين لو قال قبل القسمة تركت حقي يبطل حقه وكذا
لو قال المرتهن تركت حقي في حبس الرهن يبطل انتهى وهذه عبارة
العمادي في فصوله فظاهره ان كل حق يبطل بالابطال وهو ظاهر
ما ذكره قاضيخان في فتاواه من كتاب الشرب فانه قال رجل
له مسيل ماء في دار غيره فباع صاحب الدار داره مع المسيل
ورضي به صاحب المسيل كان لصاحب المسيل ان يضرب بذلك
في الثمن وان كان له حق اجراء الماء دون الرقبة لا شيء له من الثمن
ولا سبيل له على المسيل بعد ذلك كرجل اوصى لرجل بسكنى داره فمات
الموصي وباع الوارث الدار ورضي به الموصى له جاز البيع وبطل سكناه
ولو لم يبع صاحب الدار داره ولكن **قال** صاحب المسيل ابطلت
حقي في المسيل فان كان له حق اجراء الماء دون الرقبة بطل حقه قياسا
على حق السكنى وان كان له رقبة المسيل لا يبطل ذلك بالابطال
لان ملك العين لا يبطل بالابطال **وذكر** في الكتاب في الاسعاف
في احكام الاوقاف اذا اوصى لرجل بثلث ماله ومات الموصي فصالح
الوارث له من الثلث على السدس جاز الصلح **وذكر** الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده ان حق الموصى له وحق الوارث قبل القسمة غير
متاكد يحتمل السقوط بالاسقاط انتهى فقد علم ان حق الغانم

ذكر المعقود المسيل من الخ

الموصى له بالثلث لو صالح على الاقل جاز

قبل القسمة ايضا غير هنا لكن يحتمل السقوط بالاسقاط وحق حبس
الرهن وحق المسيل المجرد وحق الموصى له بالسكنى وحق الموصى له
بالثلث قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة على قول خواهر زاده
الكل يسقط بالاسقاط وصرحوا بان حق الشفعة يسقط
بالاسقاط وحق الرجوع بالهبة لا يسقط بالاسقاط حتى لو قال الواهب
اسقطت حقي في الرجوع في الهبة لا يسقط كما ذكره البزازي في
فتاواه من الهبة واما اسقاط حق الاستحقاق في الوقف فقال
قاضي خان في كتاب الشهادات في وقف المدرسة من كان فقيرا من
اصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بالابطال
فانه لو قال ابطلت حقي كان له ان يطلب ويأخذ بعد ذلك
انتهى وقد بقي حقوق كثيرة منها خيار الشرط قالوا يبطل بالابطال
ومنها حبس المبيع يبطل بالابطال ومنها الدين يسقط بالاسقاط
ومنها حق القصاص يبطل بالابطال كما صرحوا به
واما حد القذف فلا دخل له هنا لان الغالب فيه حق الله تعالى
في الاصح وكذا لو عفي ثم عاد وطلب حد وكلامنا هنا في حقوق
العباد الخالصة او الغالبة واما حق الوكالة والعارية والوديعة
فينبغي انه لا يسقط بالاسقاط حتى لو قال المستعير اسقطت
حقي من الانتفاع بالعين لا يسقط ما دام المعير لم يرجع
ولما الانتفاع لانها تملك الاعيان وينبغي اخراج العارية والاجارة
من الحقوق اصلا لا الملك فيهما تامل وان كان للمنافع وينبغي
ان يلحق بمسئلة الوقف المذكورة في وقف فتاوى قاضي خان

كل

ذكر حقوق لا يسقط بالاسقاط وله اخذهم بعد الاسقاط

كل شئ يتعلق بالوقف وهو مسائل منها ان بعض ذرية الواقف
المشروط له الاستحقاق اذا اسقط حقه لغيره لا يسقط وله ان
يأخذ ومنها المشروط له النظر اذا اسقط حقه منه لا يسقط
ومنها من له وظيفة في وقف كالامام اذا اسقط حقه من معلومه
سنة مثلا لا يسقط وله الاخذ الآن يكون الناظر قد استهلكه
فيكون ابراء له ومنها ان من اسقط حقه من وظيفة لا يسقط
وكذا من فرغ عن وظيفته لغيره ولم يكونا بين يدي القاضي الا
ان الشيخ قاسم في فتاواه افتى بسقوط حقه بالفراغ لغيره وان لم
يقرر الناظر المتروك له ولم يستند الى نقل وخولف في ذلك ويمكن
الحاق الوظايف بنواب القاضي فانهم صرحوا بان نايب القاضي
اذا عزل نفسه بغير حضرة من ولاه لا ينعزل وكذا لو اوصى ومنها
اذا شرط الواقف لنفسه الادخال والاخراج الخ او شرطه لغيره فاسقط
حقه من ذلك الشرط ينبغي ان لا يسقط فيعمل بذلك الا ان يوجد نقل
يخالفه فيجب اتباعه فعلى هذا فالاصل في الحقوق السقوط بالاسقاط
الا حق الرجوع في الهبة وحق الوقف وخيار الرؤية فلا حق للمشتري
قبل الرؤية ليسقطه كما صرحوا به فلا يكون من هذا القبيل والله
الموفق للصواب قال المؤلف رحمه الله حرره العبد الضعيف زين
ابن نجيم الحنفي عامله الله بلطفه الخفي
ووعده الوفي غفر الله له وللمسلمين
سنة خمسين وتسعمائة من الهجرة

الرسالة السادسة عشر في بيان الاقطاعات ومحلها ومستحقها

اسقاط الواقف ما شرط لنفسه لا يسقط

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد
فهذه رسالة في بيان الاقطاعات ومحلها ومن مستحقها قال في
القاموس اقطعته قطيعة اي طايفة من ارض الخراج وفي المصباح
اقطع الامام الجند البلد اقطاعا جعل لهم غلتها رزقا واستقطعته
سالته الاقطاع واسم ذلك الشي الذي يقطع قطيعة انتهى وذكر
الامام ابو يوسف في كتاب الخراج في موضعين فقال في الموات

ذكر الموات ومصالح المسلمين

وللامام ان يقطع كل موات وكل ما كان ليس لاحد فيه ملك وليس
في يد احد يعمل في ذلك بالذي يرى انه خير للمسلمين واعم نفعا ان
وقال في ذكر القطايع ان عمر اقتطع اموال كسرى وكل
من فرغت ارضه وقتل في المعركة وكل مغيض ما وجبه فكان
عمر يقطع من هذه لمن اقتطع قال ابو يوسف وذلك بمنزلة المال
الذي لم يكن لاحد ولا في يد وارث فالامام العادل ان يجيز منه
ويعطي من كان له غناء في الاسلام ويضع ذلك موضعه ولا يحابي
فهذا سبيل القطايع عندي بارض العراق ويوخذ العشر من القطايع
قال ابو يوسف وكل ارض من ارض العراق والحجاز والوظايف
وارض العرب وغيرها عامرة وليست لاحد ولا في يد احد ولا
تثبت لاحد ولا ورثة ولا عليها اثر عمارة فاقطعها الامام رجلا

ذكر الخراج والعشر

فعمرها فان كانت في ارض الخراج ادى عنها الذي اقطعها الخراج
والخراج ما افتتح عنوة وان كانت عشرية ففيها العشر قال
ابو يوسف وكل من اقطعه الولاة المهديون ارضا من ارض السواد
في ارض العرب والاصناف والجبال التي ذكران للامام ان يقطع
منها

منها فلا يحل لمن ياتي بعدهم من الخلفاء ان يرد ذلك ولا يخرجه ممن
هو في يده وارث او مشتر ولا يجوز ان يقطع لاحد من الناس حق مسلم
او معاهد ولا يخرجه من يده الا بحق الى اخر ما ذكره في البابين
وقال الامام الخصاف في احكام الاوقاف قلت فما
تقول في هذه الاقطاعات التي يقتطعها السلطان وقف
انسان قد اقطعه السلطان شيا منها قال ان اقطع السلطان
ارضا مواتا جاز لمن اقطع ذلك ان يوقفها وكذلك الارض اذا
ملكها السلطان فاقطعها انسانا او ملكه اياها فوقفها الذي
اقطعها فالوقف جايز فيها واذا اقطع السلطان انسانا شيئا
من حق بيت المال ولم يجز وقفه كذلك قلت وكيف يقطع شيئا
من حق بيت المال قال هذه ارض لانسان وهي ارض خراج
وهي ملك لاربابها فالسلطان ياخذ منهم النصف مما يخرج الله
تعالى من الارض المزروع فما اقطع السلطان من هذا النصف الذي
ياخذه لبيت المال وهو العشر من جميع ما تخرج الارض فان وقف
هذا الذي اقطع ذلك ما اقطعه لم يجز الوقف في ذلك من قبل
ان الذي اقطع ليس يملك رقبة الارض وانما اقطع شيئا من حق

ذكر بيان الذي يقطعه السلطان اقطاع

بيت المال فالوقف في ذلك باطل انتهى وفي الظهيرية من كتاب
الزكوة السلطان اذا وهب لانسان الخراج ليس له القبول
لانه حق الجماعة فان مصرفا له ان يقبل السلطان
اذا جعل خراج الارض لصاحب الارض وتركه عليه جاز في قول
ابي يوسف خلافا لمحمد والفتوى على قول ابي يوسف اذا كان

صاحب الارض من اهل الخراج وهذا التسويغ للقضاة والفقها ولو
جعل العشر لصاحب الارض لم يجز في قولهم وفي القنية استخلص
نفسه عن مهمة الخراج بشفاعة اوغيرها لا يلزمه التصرف
ويعزر في صرفها الى نفسه ان كان مصرفا كالمفتي والمجاهد والمعلم
او المتعلم والذاكر والواعظ بحق وعلم ولا يجوز لغيرهم
وكذا اذا ترك عمال السلطان الخراج لاحد بدون علمه انتهى وصحح
الشيخ قاسم في فتوى وقعت له بان للجندي ان يوجر ما اقطعه
السلطان ولا اثر لجواز اخراج الامام له في اثنا المدة كما لا اثر
لجواز موت الموجر في اثنا مدة ما اوجر ولا لكونه ملك منفعة لا
في مقابلة مال لا اتفاقهم على ان من صولح على خدمة عبد سنة كان
للمصالح ان يوجر الى غيره لانه من الفصولين الناطقة باجارة ما ملكه
من المنافع لا في مقابلة مال فهو نظير المستاجر كما قلنا واذا مات الموجر
او اخراج الامام الارض عن المقطع تنفسخ الاجارة لانتقال الملك الى غير
الموجر كما لو انتقل الملك في النظاير التي خرج عليها اجارة الاقطاع
هي اجارة المستاجر واجارة العبد الذي صولح على خدمته واجارة
الموقوف عليه الغلة واجارة العبد الموذون ما لا يجوز عليه عقد
الاجارة من مال التجارة واجارة ام الولد انتهى فقد تحرر لنا من
هذا كله ان ما اقطعه السلطان من املاكه او من موات ليستثمر ويطعما
تصير ملكا للمقطع يصح في سائر التصرفات التالية للاملاك
وتورث عنه وليس لاحد اخراجها عنه الى غيره ويجب على المقطع
فيها وظيفتها من خراج او عشر او ما يراه الامام ولا يشترط ان

يكون

يكون من مصارف الخراج انما الراى فيها الى السلطان واما اقطعه
من اراضي بيت المال فانه لا يملك العين فلا يصح وقفها ولا التصرف بما
يخرجها عن ملكه ولا تورث عنه وانما ملك الانتفاع بها فله
ايجارها وللامام ان يخرجها الى غيره وحاصله انه جعل له خراجها
الذي كان يحمل لبيت المال اما الكل او البعض ويشترط ان يكون
من مصارف الخراج كما قدمته في السلطان اذا جعل الخراج وعلى
هذا ليس له ان يحطها لغير المصارف فان قلت هل له ان يجعل
ارضا وقفا على مسجد قلت نعم ذكر قاضيخان ان مصارف
الخراج بنا المساجد والنفقة على تعميرها وفيها لو وقف السلطان
ارضا من بيت المال المسلمين على مصلحة المسلمين جاز الوقف
انتهى وفي منظومة ابن وهبان ولو وقف السلطان من بيت
مالنا لمصلحة عمت يجوز ويوجر وقال الشارح ويوجر السلطان
على ذلك لان بيت المال معد لمصالح المسلمين فاذا ابد على مصرفه
الشرعي فقد منع غيره من خلافه فيوجر واما اذا وقف السلطان
ارضا من اراضي بيت المال على رجل معين ثم على ذريته ثم على
الفقراء فقد افتى العلامة عبد البر ابن الشحنة بعدم جوازه اخذا
من قول قاضي خان على مصلحة عامة نظرا انه لا بد من العموم في الابتدا
وخالفه في ذلك بعض اهل عصره نظرا الى العموم في الانتها وقد طال
الكلام فيه في شرحه على منظومة ابن وهبان واما الارصاد فذكر
الشيخ قاسم انه من السلطان ليس بايقاف فان قلت هل للفقرا
حق في الخراج وان لم ذا نفع عام قلت صرح في الظهيريه

يكره ما ذكر في منظومة ابن وهبان من فعل السلطان

بانهم ياخذون ما فضل بعد المصاريف العامة وهكذا في السراجية

والله اعلم بالصواب وصلى الله

على سيدنا محمد وعلى آله

وصحبه وسلم

الرسالة السابعة عشر فيمن يتولى الحكم بعد موت الباشاه

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين والصلوة
والسلام على افضل الخلق اجمعين وبعد فهذه رسالة في حكم
من يتولى الحكم بعد موت نائب البلد المسمى في زماننا
بالباشاه قبل ان يبلغ السلطان خبر موته الفقها لما توفي
المرحوم الباشاه علي الحصي في سنة ستين وتسع مائة قال
البزازي في جامع الفتاوى مات والي مصر ولم يبلغ الخليفة موته
وصلى بالناس خليفة الميت او قاضيه المأذون قصدا او صاحب
شرطته صح ولو اجتمعوا اعني اهل البلدة على تقديم رجل لا يصح
اذا لم يكن للميت خليفة ولا قاضي ولا شرطي فحينئذ يصح للضرورة
انتهى وقال في خلاصة الفتاوى والي مصر مات ولم يبلغ
الخليفة موته حتى مضت بهم جمع فان صلى بهم خليفة الميت
او صاحب الشرطة او القاضي اجزاهم ولو اجتمعت العامة على تقديم
رجل لم يأمره القاضي ولا خليفته لم يجز ولم يكن ثمة قاضي ولا
خليفة الميت فاجتمع العامة على تقديم رجل جاز للضرورة انتهى
وفي تتمة الفتاوى وفي العيون والي مصر مات ولم يبلغ موته
الخليفة حتى مضت بهم جمع فان صلى بهم خليفة الميت او صاحب

شرطه

شرطته او القاضي جاز لانه فوض اليهم امر العامة ولو اجتمعت العامة
على ان يقدموا رجلا من غير امر الخليفة القاضي والميت لم يجز ولم
يكن جمعه لانه لم يفوض اليهم امرهم اما اذا لم يكن فيهم قاض
ولا خليفة الميت بان كان الكل الميت فحينئذ يجوز للضرورة
انتهى وكذا في الذخيرة والواقع في هذه الحادثة ان الباشاه لم
يستخلف فتعين القاضي فان قلت انهم ذكروا الشرطي معه
فلم يتعين قلت هذا في زمانهم قال في المغرب الشرطة بالسكون
والحركة خيار الجند واول كتيبة تحضر الحرب والجمع شرط وصاحب
الشرطة في باب الجمعة يراد به امير البلدة كامير بخارى وقيل
هذا على عادتهم لان امور الدنيا والدين كانت حينئذ الى صاحب
الشرطة على اللغتين لا الى الشرط لانه جمع انتهى فتعين
القاضي لامر الدين واستفيد منه ان الرعية لو اجتمعوا على
تقديم رجل مع وجود القاضي لم تصح جمعتهم فان قلت اذا
تعين القاضي لامر الدين فهل يتعين لامر الدنيا قلت نعم يتعين
قال المحقق ابن الهمام المقصود بالذات من الامامة انما هو
اقامة امر الدين واما النظر في امور الدنيا وتدبيرها كاستيفاء
الاموال من وجوهها وايصالها لمستحقيها ودفع الظلم فمقصود
بالدنيا لانه انما هو لتفرغ العباد لامور الدين فان امور المعاش
اذا انتظمت تفرغ الناس لامر دينهم ولهذا قال علي رضي الله عنه
حين قال له ابو بكر اقتلوني قالوا كلا والله
لا نقتلك ولا نستقيلك قدمك رسول الله صلى الله عليه

وسلم لا مرد يننا فلا نوضاك لامر ديننا انتهى ولا نشك ان المقصود
من الامرة هو المقصود من الامامة اعني انما هو اقامة امر الدين واما
اقامة امور الدنيا فتبع حيث عينوا القاضي لاقامة الجمعة التي هي اهم
امور الدين فتعيينه لامور الدنيا انما يتعلق بالديون واموال بيت المال
اولى خصوصا ان الامام الاعظم فوض اليه امر العامة وهذا من امرهم
وقد عللوا المسئلة بان الامام الاعظم فوض الى القاضي امر العامة
فان قلت يجمع هذا القاضي بين منصب القضا والامرة قلت
لا مانع ويدل عليه ما نقلناه آنفا عن تتمة الفتاوى والذخيرة
بقوله اذا لم يكن فيهم قاضي بان كان الكل الميت ومعناه بان كان
الميت والى المصر وقاضيها فاستغنى عنه جاز
للجمع والله الموفق للصواب
والحمد لله وحده

صحيح

الرسالة الثامنة عشر في السفينة اذا غرقت او انكسرت هل

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى
وبعد فقد سئلت عن شخص استاجر سفينة لينتفع بها على الوجه
الشرعي في الحمل والسفر على العادة من بندر السويس الى بندر جدة المعمورة
ثم انه سافر بها فغرقت في اثناء الطريق تلفت هي والمتاع فهل يلزمه اجر
المسافة التي سافرها بحسابه لان المعقود عليه المنفعة لا العمل
فهو كسكنى الدار واستجار دابة للركوب او للحمل عليها وكذا قال
الزيلعي لا يستحق الموجر الاجر على البعض الا في سكنى الدار وقطع المسافة
لان المعقود عليه وهو المنفعة تصير مسلما الى المستاجر بتسليم محلها
وهو

وهو الدار او الدابة بخلاف ما اذا كان المعقود عليه العمل كالخياطة
والحمل فانه لا يستحق من الاجر شيئا الا بعد الفراغ من العمل والتسليم
الى صاحبه فلا يستحق بعمل البعض شيئا انتهى والدليل على الفرق عليه
ما في المحيط لو اكترى السفينة ليذهب بها الى موضع فيحمل كذا ويجي به
فذهب بالسفينة فلم يجده فرجع فلا يلزمه كرا السفينة في الذهاب
فارغة وان قال اكريتها منك على ان تحمل الطعام الى كذا من موضع
كذا فلم يجد الطعام فلا شيء له من الكرا انتهى ففي الاول المعقود
عليه منفعتها وفي الثاني عمل ربها وهو الحمل عليها فان قلت
ذكر في فتاوى قاري الهداية بان السفينة اذا غرقت او انكسرت
من غير صنع ربها فلا ضمان عليه ولا اجر له وظاهره انه لا يجب شيء
من الاجر قلت انما كان كذلك لانه صورها فيما اذا عاقد رب
السفينة على ان يحمل له كذا الى مكان كذا فالمعقود عليه الحمل
قلت مسئلتنا المعقود عليه المنفعة وهو قطع المسافة والدليل
عليه ايضا ان قاري الهداية ذكر في السوال ان رب السفينة اما استا جر
ملاحا فهل يستحق شيئا من الاجرة اذا غرقت فاجاب انه يستحق
من الاجرة بقسطها وانما كان كذلك في الملاح لان المعقود عليه المنفعة
والملاح تارة تكون خاصة وتارة تكون مشتركة فان كان بمعنى
صاحب السفينة فهو مشترك وان كان بمعنى انه العامل في السفينة
مع ربها فهو خاص وفي السراج الوهاج الملاح صاحب السفينة
وفي المصباح الملاح بالتثقيل السفان وهو الذي يجري السفينة
انتهى وفي القاموس الملاح بايع الملح او صاحبه والنوتي والمتعهد

حكم معرفة الملاح على اختلافهم فيه

للنهر انتهى وايضا النوتى مشترك بين رب السفينة والجير

انتهى والحمد لله وحده وصلى

الله على سيدنا محمد

وعلى آله وصحبه وسلم

الرسالة التاسعة عشر في شرط كتاب وقف خاير بك

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين والصلوة
والتسليم على سيدنا محمد وآله وصحبه والتابعين وبعد فقد وقعت
حادثة هي ان خاير بك ملك الامرا الناصري كان شرط المستحقين
في كتاب وقفه لكل وظيفة معلوما وشرط لنفسه الزيادة و
النقصان ثم بعد سنين اظهر المستحقون قوله متضمنة لكون
الواقف زادهم في المعاليم ووقعت منازعة بين المستحقين
والمتولي فامر الحاكم بجمع العلماء والنظر في ذلك فكنت ممن عين
للحضور فاحببت ان اكتب شيئا من ذلك مبينا لمسايل مهمة
في تلك الحادثة والله الموفق للصواب الاولى هل الاعتبار
لما كتب في المكتوب او لما يثبت ان الواقف تلفظ به
قال في البزازية وقد اشرنا الى ان الواقف على ما تكلم به
لا على ما كتب الكاتب فيه فيضمن الوقف المذكور وغير المذكور
في الصك اعني كما تكلم به انتهى الثانية هل شرط الواقف
يثبت بالتسامع كاصله اختلف التصحيح فيها ففي الكتب المعتمدة
كالخلاصة والبزازية المختار انه لا يثبت بالتسامع وعلل الشارحون
بان اصله هو الذي يشتهر دون شرايطه وفي المجتبى المختار

انه

انه يثبت بالتسامع ورجحه في فتح القدير الثالثة هل تقبل شهادة
المستحقين قال في الظهيرية في كتاب الوقف اذا شهد بالوقف
على نفسه او على احد من اولاده وان سفلوا او ابايه وان
علوا لا تقبل شهادته وكذا لو شهد بوقف على نفسه وعلى اجنبي
لا تقبل في حقه ولا في حق الاجنبي وليس هذا كالشاهدين اذا
شهد احدهما انه وقفه على زيد صدقة موقوفة فان ثمة تقبل
شهادتهما وتصرف الغلة الى الفقرا لانهما اتفقا على ان رقبة الارض
وقف وانما اختلفا فيما استثنى له الغلة فتقبل شهادتهما فيما اتفقا
عليه ولو شهد شاهدان انه وقفها على فقرا جيرانه وهما من جيرانه
جازت شهادتهما لان الجواز ليس بلازم وكذا لو شهدا انه وقفها على
فقرا مسجد كذا وهما من فقرا ذلك المسجد وكذا لو شهد اهل المدرسة
بوقف المدرسة جازت شهادتهم واذا وقف الرجل كراسه على مسجد
لقراة القران او على اهل المسجد فشهد اهل ذلك المسجد على وقف
الكراسه فهذه المسئلة نظير شهادة اهل المدرسة على وقف
تلك المدرسة وشهادة اهل المحلة على وقف تلك المحلة والمشايخ
فصلوا الجواب فيها فقالوا في شهادة اهل المدرسة ان كانوا
ياخذون الوظايف من ذلك الوقف لا تقبل شهادتهم وان كانوا
لا ياخذون تقبل وكذلك قالوا في اهل المحلة هكذا وكذلك الشهادة
على وقف مكتب والشاهد صبي في المكتب لا تقبل وقيل
في هذه المسايل كلها تقبل وهو الصحيح على ما قدمناه انتهى
وقال من كتاب الشهادات رجل مات واوصى لفقرا جيرانه بشي

وانكر الورثة وصيته فشهد على الوصية رجلان لهما اولاد محاويج قال
محمد لا تقبل شهادتهما في ذلك فاذا ابطلت في حق الاولاد بطلت اصلا
لان الشهادة واحدة كما لو شهدا على رجل انه قذف امهما و فلانة
لا تقبل شهادتهما وذكر محمد في وقف الاصل اذا وقف على فقرا
جيرانه فشهد بذلك فقيران من جيرانه جازت شهادتهما قال
الفقيه ابو الليث ما ذكر في الوقف قول ابي يوسف اما على قياس
قول محمد فينبغي ان لا تقبل في الوقف ايضا لان عند ابي يوسف يجوز
ان تبطل الشهادة في البعض وتبقى في البعض وعلى قياس قول محمد لا
تقبل اصلا ويحتمل انما ذكر في الوقف محمول على ما اذا كانوا قليلا
يحصون انتهى وفي فتاوى قاضيخان اما اصحاب المدرسة اذا شهدوا
بوقف المدرسة قال بعضهم ان كان الشاهد يطلب
لنفسه حقا من ذلك لا تقبل شهادته وان كان لا يطلب تقبل
وقاسوا على مسئلة الشفعة دار بيعت ولها شفعا فانكر البايع
البيع فشهد بذلك بعض الشفعا ان كان لا يطلب الشفعة وقال
ابطلت شفعتي جازت شهادته وان كان يطلب لا تقبل شهادته
قال رضي الله عنه عندي هذا يخالف الشفعة لان حق الشفعة
مما يحتمل الابطال واذا قال ابطلت شفعتي بطلت شفعته واما الوقف
على المدرسة من كان فقيرا من اصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف
استحقاقا لا يبطل بابطاله فانه لو قال ابطلت حقي كان له
ان يطلب و ياخذ بعد ذلك فكان شاهدا لنفسه فيجب ان لا تقبل
شهادته انتهى وذكر الخصاف في باب الرجل يقف الارض على قرابته

فيتنازعون

فيتنازعون في ذلك قلت فان شهد رجلان من القرابة ممن قد صحت
قرابته لرجل انه من قرابة الواقف وفسروا قرابته بذلك جائز وقال
من باب الوقف على القرابة قلت فهل تقبل شهادة القرابة
بعضهم على بعض قال لا قلت فان كان الشهود اغنيا والرجل
من قرابتهم شهدوا بقرابته وفقره يقبل ذلك قال ان لم يكونوا
يجروا الى انفسهم بشهادتهم منفعة ولا يدفعوا بذلك عنهم مضرة
قبلت شهادتهم انتهى وقال في باب الرجل يقف الارض ثم يجحد
وهي في يده او تكون في يد غيره وهو جاحد قلت رايت
رجلين شهدا على رجل انه جعل ارضه هذه صدقة موقوفة
لله تعالى ابدا على اهل بيته وهما من اهل بيته فان شهادتهما باطلة
لا يجوز فان شهدا انه جعلها صدقة موقوفة على فقرا اهل بيته و
من بعدهم على المساكين وهما يوم اشهدا غنيان فان شهادتهما ايضا
باطلة من قبل انهما افتقرا بعد ذلك ثبت الوقف لهما بشهادتهما فكل
شهادة يجر بها الشاهد الى نفسه نفعا او يدفع بها عنه مضرة فان
شهادته لا يجوز قلت وكذلك ان كان الشاهد يجر بشهادته منفعة
الى ابويه او الى ولده او الى زوجته قال نعم شهادته باطلة لا يجوز
وكذلك ان شهدا انه جعلها صدقة موقوفة على جيرانه وهما من جيرانه
فان شهادتهما باطلة قلت فلم لا يجعلها صدقة على المساكين بقوله
جعلها صدقة لله تعالى قال من قبل ان الوقف لا ينعقد الا بشهادتهما
وهي شهادة واحدة لا يجوز بعضها قلت فان شهدا انه جعلها صدقة
موقوفة على اهل بيته وعلى اقوام اخرين والشاهدان من اهل بيته

ذكر الشهادة التي تقبل والتي لا تقبل

مغنا ح

قال الشهادة باطله لانا لو اخرنا الوقف اشتركوا فيه قلت فان قال
الشاهدان لا تقبل ما وقف علينا قال لا يجوز الشهادة لسائر اهل بيتهم
ولا شيء للاخرين فان قلت وما يبطل شهادتهما قلت من قبل اولادهما
من اهل بيت الوقف فقد شهدا لاولادهما قلت فان شهدا على
ان رجلا جعل ارضه صدقة موقوفة على فقراء جيرانه او على فقراء المسلمين وهم
فقراء الجيران قال تجوز شهادتهم من قبل ان فقراء الجيران ليس لهم
قوم مخصوصين الا ترى انما ننظر الى فقراء الجيران يوم تقسم الغلة
فمن انتقل منهم من جواز لم يكن له في الغلة حق الا ترى ان رجلين
من اهل الكوفة وهما فقيران لو شهدا ان رجلا جعل ارضه صدقة موقوفة على
فقراء اهل الكوفة ان الشهادة جائزة لان الوقف ليس لهما باعيانهما خاصة
الا ترى ان والي الوقف اذا اعطى الغلة غيرهما من فقراء الكوفة كان ذلك
جائز وكذلك كل شهادة لا تكون خاصة وانما هي عامة مثل اهل بغداد
واهل البصرة ويجوز ذلك ان الشهادة جائزة ويحكم الحاكم بالوقف انتهى
فان قلت ما الفرق بين السابقة اعني لو وقف على جيرانه حيث قال
لا تقبل وبين ما اذا وقف على فقراء جيرانه حيث قال تقبل قلت
من جهة الخصوص والعموم فانه في الصورة الاولى لما لم يقيد الجيران
بالفقر كان لاقوام مخصوصين ولقد خفي هذا على ابن العمام فقال
وكان الفرق تعينهما في هذه الصورة ان الجيران لو سواهما بخلاف
تلك الصورة انتهى وهو مردود فان الصورة الاولى فصلوا الجواب
فيها قال الخصاف وهما من جيرانه بكلمة من التبعيضية وفي
الثانية قال وهم فقراء جيرانه بدون من فالامر عكس ما قاله

وانما

وانما الفرق ما قلنا وفي المحيط من باب شهادة دافع المغرم وجالب
المغنم قال محمد رجل مات واوصى لفقراء جيرانه فشهد على ذلك
رجلان فقيران من جيرانه فشهادتهما جائزة ولو شهدا انه
اوصى لفقراء اهل بيته وهما فقيران من فقراء اهل بيته لم يجز لهما
ولا لغيرهما والفرق بينهما انه لو قسم ما اوصى به في بعض فقراء
جيرانه دون بعض جاز ومثله في فقراء اهل بيته لم يجز للاخلال
ببعضهم وكذلك انتوقا وذكر هلال في كتاب وقفه رجل وقف
على جيرانه فشهد رجلان من الجيران او شهدا انه وقف على اصحاب
ابي حنيفة وهما اصحابه جازت شهادتهما ولو وقف على فقراء قرابته
فشهد رجلان من قرابته وهما فقيران او غنيان لم تجز شهادتهما
والفرق ان القرابة لا ينقطع ولو افتقر استحقا هذه الصدقة
فنفس الشهادة اوجبت جر المنفعة لهما ولا كذلك الجوار لانه ينقطع
الجوار بالانتقال والتحول فانظر في الجيران الى يوم تقسم الصدقة
وفي القرابة الى يوم تخلق الغلة انتهى وذكر الخصاف في كتاب ادب
القاضي ولو ان رجلا مات بدين الف درهم وترك ورثة وترك
مالا فشهد رجلان لرجلين على الميت بدين الف درهم وشهد لهما
الشاهدين على الميت بدين الف درهم فان ابا حنيفة وابن ابي ليلى
وابو يوسف قالوا الشهادة باطلة من قبل انهم يشتركون فيما قبض
كل واحد منهم وروى محمد ابن الحسن عنه في الجامع الصغير عن ابي حنيفة
ان الشهادة جائزة وروى الحسن ابن زياد عن ابي حنيفة انهم اذا جاءوا
جميعا فالشهادة باطلة الى هنا لفظ الخصاف وذكر السرخسي في المبسوط

ثلاثة فصول احدها لا تقبل الشهادة بالاتفاق وهو ان يشهد الشهود
لهما للشاهدين بالوصية بالثلث وهذا لان الثلث مشترك بين الموصى
لهم فشهادة كل فريق لاقت محلا مشتركا بين المشهود له والشاهد
والوجه الثاني الشهادة مقبولة بالاتفاق وهو ان يشهد الرجلان ان
الميت اوصى لهما بهذا الشيء ويشهدا الاخران ان الميت اوصى للشاهدين
بهذه الجارية فالشهادة تقبل لان كل واحد من الفريقين يثبت الحق
للمشهود لهما في محل لا شركة لهما في ذلك المحل والوجه الثالث على
الخلاف وهو فصل الدين فابو يوسف يقول الحق متعلق بالتركة

وهي مشتركة وهما يقولون ان الحق متعلق

بالذمة فلا شركة في تمامه في غاية

البيان من اخر كتاب الوصايا

والحمد لله وحده

الرسالة العشرون في بيان استبدال وقف قوصون

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي ينصر الحق ولو بعد حين ويبسط
العدل في الخلق ويقمع المبطلين والصلوة والتسليم على افضل
المرسلين سيدنا محمد وعلى اله وصحبه اجمعين وبعد فقد وقفت
على هذا المكتوب فوجدته غير موافق للمطلوب لاشتماله على انواع
من الخلل التي لو انفرد منها واحد منع عن العمل وقبل الشروع
في بيانها لابد من تقديم مقدمة هي ان المكتوب لا يجوز العمل به
ولو ثبت مضمونه حتى يكون على طبق القواعد الشرعية قال
في خلاصة الفتاوى من اول كتاب المحاضر والسجلات الاصل في المحاضر
والسجلات

والسجلات ان يبالغ في الذكر والبيان بالتصريح ولا يكتفي بالاجمال حتى
قيل لا يكتفي في المحضر ان يكتب حضر فلان واحضر معه فلان فادعى هذا
الذي حضر عليه ولكن يكتب هذا الذي حضر على هذا الذي احضره
معه وكذا يكتب عند ذكر المدعى لفظة الاشارة في موضعها
من اهم ما يحتاج اليه في الدعاوى وكذا لا يكتفي بذكر قوله فشهد
كل واحد منهم بعد الاستشهاد ما لم يذكر عقيب دعوى المدعى عليه
هذا وكذا لا يكتفي بقوله عقيب دعوى المدعي من المدعى عليه بهذا
الا بعد قوله والجواب بالانكار من المدعى عليه وهذا لازم ولا بد
ان يعين تفسير الانكار وينبغي ان يكتب في السجل حكم القاضي
ولفظة الشهادة بتمامها ولا يكتفي بما يكتب في السجلات ثبت عندي
على الوجه الذي يثبت الحادثات الشرعية ما لم يذكر على وجهه
لا يفتى بصحة السجل وكذا لا يكتفي بقوله وشهد الشهود على
موافقة الدعوى وذكر الامام السرخسي في نسخة حكاية شمس
الائمة الحلوائي مع قاضي بنسه ورده المحاضر والسجلات بهذا
انتهى ما في الخلاصة وهكذا غيرها وذكر العلامة خسرو في شرح
الدرر والغرر ان المحضر ما كتب فيه خصومة المتخاصمين عند القاضي
وما جرى بينهما من الاقرار من المدعى عليه او الانكار منه والحكم بالبينة
او النكول على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل والصك ما كتب فيه
البيع والرهن والاقرار وغيرها والحجة والوثيقة متناولان الثلاثة
انتهى الاول من الخلل الذي يشتمل هذا المكتوب عليه انه ذكر فيه ان
المدعية حبيبة بنت يوسف ابن الناصري محمد وجدوا به حيث

لم يعلم القاضي اسمها ونسبها ان يكتب ادعت التي ذكرت انها حبيبه
بنت فلان ولا يجوز الجزم باسمها ونسبها لعلهما تسميا وانتسبا باسم
غيرها ونسبه يريدان يزورا على الشهود ليخرجا البيع من يد مالكه
فلو اعتمد على قولهما لنفذ تزويرهما ويبطل املاك الناس وهذا فعل
غفل عنه كثير من الناس فانهم يسمعون لفظ الشرا والبيع والاقرار
والتقابض من جهلهم لا يعرفوا اذا استشهدوا ابعد موت صاحب
البيع شهدوا على ذلك الاسم والنسب ولا يحكم لهم بذلك فيجب
ان يحترز عن مثل ذلك حذرا عن المجازفة وعن ضياع املاك الناس
وطريق علم الشهود بالنسب ان يشتهر عندهم جماعة لا يتصور تواطيهم
على الكذب عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما شهادة رجلين
كاف كما في مسايل الحقوق انتهى **الثاني** انه كتب فيه بحضر الجناب
العالي قاضوه ولم يذكر فيه انه المدعى عليه ولم يذكر فيه مدعى عليه
غيره ولا يلزم من حضوره عند الدعوى ان يكون هو المدعى عليه
فان كان يحضر مجلس القاضي خلق كثير لا دعوى لهم وقد
قدمنا عن الخلاصة انه لو ذكر المدعى عليه بالضمير لا يكتفى به
الثالث على تسليم ان يكون هو المدعى عليه لم يذكر له كذلك
اخر المكتوب لم يتبين ان العقار في يده وشرط صحة الدعوى
في العقار كونه في يد المدعى عليه بكونه في يده بل لا بد من البرهان
على وضع يده او علم القاضي كما صرح به في الهداية وغيرها وفي جامع
الفصولين لو لم يبرهن على يد المدعى عليه وبرهن على
الملك بعد اقرار المدعى عليه وقضى به للمدعي لا ينفذ حكمه ما لم

يبرهن

يبرهن لم يعرف القاضي انه في يده انتهى **الرابع** كتب فيه ان قاضوه
ناظر على اوقاف خاير بك ولم يكتب فيه انه ثبت عند القاضي انه ناظر
ولا بد منه كما في الظهيرية وغيرها **الخامس** لم يكتب انه ناظر من جهة
الواقف او من جهة القاضي واذا بين انه منصوب القاضي
فهل يحتاج الى بيان القاضي باسمه ونسبه سنبينه عند ذكر
الخلاف في نظارة حبيبه **السادس** انه لم يذكر فيه ان وقف
قوصون محكوم به ولا بد من ذكره لان المحكوم به لازم وفي
غيره الخلاف حين جوز الامام الاعظم بيعه وان كان الفتوى
على قول ابي يوسف ولكن المكتوب يصان عن ذلك **السابع** انه
ذكر فيه تحت نظر حبيبه ولم يثبت كونها ناظرة كما قدمناه ولم
يبين انها ناظرة من قبل الواقف او القاضي وهذا ما وعدنا به
قال في الخلاصة معزيا الى فتاوى اهل سمرقند اذا كتب صك
الولاية او الوصايا ولم يذكر جهة وصايته لا يصح ولو كتب
انه وصي من جهة الحكم او متولي الحكم ولم يسم القاضي الذي
قضى قضيته به والذي ولاه جاز هكذا في الفصل الثالث
من نصب الوصي ذكره في كتاب الوقف وقيده بان يبين تاريخ
نصبه انتهى **وفي** الظهيرية متولي الوقف اذا اجر الوقف
او تصرف فيه تصرفا اخر فكتب في الصك اخر وهو متولي لهذا
الوقف ولم يذكر انه متولي من اي جهة لا يجوز وكذا الوصي على
هذا **وفي** الخانية اذا لم يذكر كان فاسدا انتهى **فان قلت** الوقف
حق الله تعالى فتسمع الدعوى من غير المتولي **قلت** هذا قول مرجوح

والفتوى على خلافه قال في الخلاصة رجل ادعى ان هذه الارض
وقف عليه لا تسمع وانما تسمع الدعوى من المولى وفي الفتاوي
الظهيرية قال تصح والفتوى على الاول انتهى بحروفه وهكذا في
البزازية وفي جامع الفصولين لا تسمع الدعوى من الموقوف عليه وقيل
تسمع الدعوى والاول الحق فان قلت الشهادة في الوقف بلا دعوي
اصلا مقبولة قلت المعتمد في المذهب التفصيل كما في جامع الفصولين وقيل
ينبغي ان يفصل الجواب لو كان الوقف على قوم باعيانهم لا تقبل البينة بلا دعوى
وفاقا ولو على مسجد او على فقرا تقبل عندهما لا عند ابي حنيفة وذكر
هذا التفصيل وقال هكذا فصل الامام وهو المختار انتهى وفي
شرح الكنز للزيلعي ولو باع ضيعة ثم ادعى انها وقف عليه وعلى
اولاده لا تسمع دعواه للتناقض وان اقام البينة على ذلك قيل
تقبل لان الشهادة على الوقف تقبل من غير دعوى لانها من باب الحسبة
وقيل لا تقبل وهو اصوب واحوط انتهى وما في بعض الفتاوى من ان
المختار قبولها بلا دعوى محمول ذلك على التفصيل المختار فيحمل على ما
اذا كان وقفا على مسجد او على الفقرا توفيقا ولهذا قال في البزازية
لا يشترط الدعوى في الوقف كما في عتق الامة قال ابو جعفر وبه اخذ
الصدر الشهيد والصحيح ان الجواب على الاطلاق غير صحيح فان الوقف
حق الله تعالى فالجواب ما قاله وان حق العبد لا بد فيه من دعوى انتهى
وقد ذكرت المدعية انها وقف على الذرية الثامن انه ذكر فيه ان
الاستبدال وقع بثمن بخس بالباء المفتوحة والخاء المعجمة الساكنة
فالبخس من الالفاظ المشتركة يوجب خللا مانعا من قبوله والعمل
يما

بما فيه قال القاضي في تفسير قوله عز وجل وشروه بثمن بخس اي مبخوس
لزيفه او لنقصانه انتهى وقال الامام الرازي في تفسيره
الكبير قال ابن عباس البخس الحرام لان ثمن الحر حرام
قال وكل بخس في كتاب الله تعالى نقصان الا هذا فانه حرام
وقال الواحدي ويسمى الحرام بخسا لانه ناقص البركة وقال
قتادة البخس الظلم والظلم نقصان يقال ظلمه اي نقصه وقال
عكرمة والشعبي البخس القليل وقيل ناقص عن القيمة نقصانا
ظاهرا وقيل كانت الدراهم زيوفا ناقصة العيار وقال
الواحدي وعلى الاقوال كلها البخس مصدر وضع موضع الاسم
والمعنى بثمن مبخوس انتهى كلام الامام وفي الصحاح البخس الناقص
والبخس ايضا ارض تنبت من غير سقي وفي المصباح بخسه بخسا من
باب نفع نقصه او عابه او يقال بخست العين بخسا فقأتها
وفي القاموس البخس النقص والظلم بخسه كمنعه وفقأ العين بالاصبع
ونحوها وارض تنبت من غير سقي والمكس انتهى فقد ظهر بما
نقلناه ان له ست معان فذكره مبطل المكتوب التاسع انه
ذكر فيه انه بيع بعشرين الفا ولم يصل من ذلك الا نحو اربعة عشر
الفا والحال ان عدم وصول جميع الثمن بالابراء عنه لا يمنع صحة
الاستبدال لما في فتاوى قاضيخان لو باع الوقف ووهب الثمن
صحت الهبة ويضمن الثمن في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف
لا تصح الهبة انتهى وتبعه في الاسعاف في احكام الاوقاف الشيخ
العلامة برهان الدين الطرابلسي مع انه قال نحو اربعة عشر

هو التعريف الظلم
والبخس النقصان

ويحوجهم ثم عين بعد ثلاثة عشر بكلمة الاضطراب والمكتوب
يصان عن مثل هذا الخلل العاشر ان قوله لم يصل الى البايع او الى
المستبدل او الى جهة الوقف الحادي عشر انه ذكر فيه ان الباقي
صرف في تزويج قضية الاستبدال ووجه الخلل
فيه انه لم يبق فيه على من اصرفه الثاني عشر ان التزويج
كلمة مبهمة لاحتمالها ان يكون ذلك العذر دفع رشوة القاضي
المستبدل والشهود وهي مع كونها مبهمة مهملة لا اعتبار بها
الثالث عشر كونه مع ان الواقف شرط ان لا يستبدل وقفه
لا يصلح مانعا للاستبدال عند وجود شرطه كما صرح به العلامة
الطرسوسي في انفع الوسائل واقره عليه العلامة ابن الشحنة
في شرح منظومة ابن وهبان من ان الواقف اذا شرط ان لا يستبدل
وقفه فالشرط باطل كشرطه ان لا نظر للسلطان والقاضي في وقفه
الرابع عشر ان قوله مع ان الواقف شرط ان لا يستبدل
انما ذكر في دعوى المدعية ولم يثبت ذلك ببينة بل
ولم يحك في المكتوب عن مكتوب الواقف الخامس عشر
انه لا مطابقة بين دعواها والشهادة كما يعلمه من تاملهما والمطابقة
بينهما شرط والدليل على عدم المطابقة ان المدعية عينت الثمن
ولم يعينه الشهود وانها ذكرت ان الواصل اربعة عشر الفا
بل ثلثة عشر ولم يذكر الشهود وانها ذكرت ان الباقي لم
يصل وانه صرف في تزويج قضية الاستبدال ولم يذكر الشهود
شيئا من ذلك وصرح به في الهداية بان المطابقة بين الدعوى

[illegible]

ترتيب الشهادة مع الدعوى

والشهادة

والشهادة شرط السادس عشر انه لم يبين كلام كل شاهد
وحده ولا بد منه لينظر المفتي بين كلام الشاهدين فان المطابقة
بينهما لفظا ومعنى شرط عند ابي حنيفة ومعنى اللفظ عندهما
كما في الهداية وصرح في الفتاوى الصيرفية ان المحضر لا يقبل
ان لم يكتب فيه ان الشهود شهدوا على مطابقة الدعوى بجواز
انهم ظنوا المطابقة جهلا فلا بد من ذكر الشهادة لينظر فيها
المفتي وكذا لا يقبل المحضر اذا ذكروا فيه شهادة الشهود ولم يبين
كلام كل شاهد ولو قال الموثق شهادة صحيحة لما ذكرنا السابع
عشر ان قول الشهود ان الاستبدال وقع من غير موقعه
لكونه صدر بغير طريق شرعي وان لم يصادف محله شهادة نفي
وهي غير مقبولة وكذا قولهم لم يكن بصفة مسوغة للاستبدال
الثامن عشر ان قولهم ان ريعه وقت الاستبدال كان كذا لا ينفي
جميع وجوه الاستبدال كما سنبينه عند بيان توهمات
المبطل للاستبدال التاسع عشر انه ذكر فيه اجارة الناظر
للوكالة وهي لا تمنع صحة الاستبدال لما سنذكره العشرون ان القاضي
المبطل للاستبدال عفي عنه اعتمد في اثبات الاجارة على عرض
شيخنا شيخ الاسلام الفتوحي الحنبلي والعرض ليس على حكمه فلا
يعول عليه والعجب منه اعتماده في اثبات الاجارة على شاهد
واحد وهو كانه توهم ان الكاتب يكفي ولم يقبل في الاسلام
شهادة واحد بانفراده سوى خزيمة رضي الله عنه بخصوصية
وقعت له الحادي والعشرون انه عمل بقوله بعد عزله والمحرر

به في المذهب ان القاضي بعد عزله كواحد من الرعايا لا يجوز
العمل بقوله وحده كما في الهداية وغيرها الثاني والعشرون
انه كتب فيه ان بين اجارتها واستبدالها مع ان الاستبدال الصحيح
لو انحصر سببه في الخراب لجاز خرابها بعد اجارتها ان اجارتها
بذلك القدر في ذلك الوقت لا يقتضي بقاوها وكذا ذكره في
الفتاوى الظهيرية ان للوصي اليتيم ان يبيع عقاره اذا كان دارا او حانوتا
لانه يخشى نقصانه الثالث والعشرون انه كتب فيه ان الامير
قانصوه الناظر صدق على ان الوكالة جارية في وقف قوصون
وعلى نظارة المدعيه الخ وقد صرحوا ان الناظر لا يصح تصديقه
فيما يرجع الى اصل الوقف ولا يصح ابراوه عن غلة لم تجب للوقف
بعقد وانما يصح ابراوه عما وجب بعقده عندهما ويضمنه للوقف
وقال ابو يوسف لا يصح ابراوه اصلا كما في جامع الفصولين
والفتاوى البزازية وغيرها الرابع والعشرون ان ناظرا في المكتوب
مما حكى عن القاضي المبطل للاستبدال انه ظن ان الصفة المسوغة
للاستبدال منحصرة في خراب العين وليس كما توهمه عفا الله عنه
بل يجوز استبدال الوقف المعمور في مسايل الاولى ان يشترطه
الواقف فيجوز اشتراطه على قول ابي يوسف وهو الصحيح كما في
فتاوى قاضيخان الثانية ان يجحده الغاصب ولا بينة للوقف
فيجوز تضمينه القيمة ويشترى بها بدل كما في الفتاوى ايضا
الثالثة ان يرغب انسان فيه ببدل اكثر غلة واحسن صقعا
اي محلة فيجوز استبداله على قول القاضي ابي يوسف

وعليه

وعليه الفتوى كما في فتاوى المحقق عمر قارى الهداية تلميذ
مولانا اكمل الدين صاحب العناية واستاذ المحقق كمال الدين
ابن همام الدين وقد رايته في القنية ايضا الخامس والعشرون
ان ظاهر ما في المكتوب ان القاضي المبطل للاستبدال توهم ان في
الاستبدال ابطالا للوقفية وراى ان الواقف حذر وخوف من
ابطالها ودعى على من سعى في ابطالها وليس كما توهمه عفى الله تعالى عنه
قال مولانا قاضيخان في فتاواه رجل قال ارضي هذه صدقة موقوفة
لله تعالى ابدا على ان ابيعها واشترى بثمنها ارضا اخرى فتكون
وقفا على شروط الاولى قال هلال وهو قول ابي يوسف الوقف
والشرط جايزان وقال يوسف بن خالد الوقف صحيح والشرط
باطل وقال بعضهم هما فاسدان والصحيح قول ابي يوسف وهلال
لان هذا شرط لا يبطل حكم الوقف لان الوقف يحتمل الانتقال
من ارض الى ارض اخرى ويكون الثاني قايما مقام الاول الى اخر ما فيه
مع ان ابطال الوقف حرام وان لم يخوف الواقف بتخويف الله تعالى
فيقال مثله في ابطال وقف خايربك السادس والعشرون
ومحله ان يذكر عند الكلام على الشهود ان من حكم على شهادة
شهود لم يسيل عنهم ولم يزكوا ولا بد للقاضي ان يسيل عن الشاهد
سرا وعلانية في ساير الحقوق طعن الخصم ولم يطعن وهو قولهما لهما
وعليه الفتوى ولم يتعرض في المكتوب لعدالتهم ولم يكونوا من
المشهورين بالعلم والعدالة في ذلك الزمان بين اهل القاهرة لتغنى
شهرتهم عن السوال السابع والعشرون لم يذكر في المكتوب ابطال

الاستبدال في مكتوب الاستبدال وكان ينبغي ان يحكي لينظر
فيه وفي سبب الاستبدال فيما وقع البيع به من الثمن من كونه بمثل
القيمة او باكثر او باقل ومن انه اقيمت البينة على كونه بمثل القيمة
ام لا لينظر في ذلك كله الثامن والعشرون قال ابن الغرس في
الفوايد الفقهيه في الاطراف الحكميه قالوا قضا القاضي العدل العالم
لا يتعقب ويحمل حاله على السداد بخلاف قضا غيره انتهى فما كان
للمتولي له ان يتعقب قاضي الاستبدال لكونه عالما عدلا لما اخبر
به جمع من علما مصر الاخيار التاسع والعشرون انه ابطل حكم القاضي
بالشك والتوهم وقد قال في الفتاوى الظهيريه ولو اقام المدعي
على وارث فلان وان قاضي بلد كذا فلان بن فلان قضى بانه لا
وارث له غيره واشهدنا على قضايه ولا ندري باي سبب قضى
فان هذا القاضي يسيل المدعي عن النسب الذي قضى القاضي به
فان بين قضى له بالميراث لان قضى القاضي يحمل على الصحة والسداد
ما امكن ولا ينقض بالشك ولا يقضي بالنسب الذي بين المدعي
لان هذا القاضي لا يدري ان القاضي الاول هل قضى بذلك السبب
او لا الثلاثون انه نظر الى البينة الشاهدة بانه بيع بثمن بخس
علما ونهايه من الخلل ولم ينظر الى البينة الشاهدة بانه بيع بثمن المثل
واذا تعارضتا ما الحكم لم ارها صريحة ولكن رايت فروعا تدل
عليها الاولى ادعى عليه محدودا في يده ارثا من جهة ابيه فاقام
ذو اليد البينة انه اشتراها من وصيه بمثل القيمة واقام المدعي
بينة ان قيمته زيادة على ما اثبت ذو اليد قال كثير من المشايخ

البينة

البينة بغلبته القيمة اولى انتهى ولا شك ان الوقف كمال اليتيم
ولقد استخرج الامام الخصاف احكام الاوقاف من كلام اصحابنا
على الوصايا وقال اصحابنا قاسوا الوقوف على الوصايا منها
باع ضيعة ولده فاقام المشتري بينة انه باعها منه في صغره ولده
بثمن المثل والابن بينة انه باعها بعد البلوغ فبينة المشتري اولى
ومنها لو اقام البايع بينة اني بعتها في صغري واقام المشتري بينة
انك بعتها بعد البلوغ فبينة المشتري اولى لانها تثبت العارض انتهى
ومنها ما في الفتاوى البزازيه ادعى ان الوصي باع التركة بالغبن وادعى
الوصي ان البيع كان بالعدل فالقول قول الوصي لتمسكه بالاصل ولو
برهن انه اشترى من وصيه بالعدل وبرهن الصبي بعد بلوغه على انه
كان بالغبن قيل بينة المشتري اولى لانها تثبت الزيادة والاكثر على ان
تثبت القلة اولى انتهى ولولا خوف الاطالة لاوردنا ما باكثره صريحة
دالة على ما ذكرناه من اثبات الخلل في هذا المكتوب بالمقتضي لعدم قبوله
والعمل والمقتضي عصمونه ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وبحمد الله
وحده فان قلت يحتمل ان الخلل من الكاتب لا من القاضي فلا يقدح في صحته
قلت هذا فيه فساد محض بسبب اسقاط كلمة فقيل له ان الكاتب
قد نسيها والمقام يدل عليها فقال قد فسد المحضر فلا يفتى بصحته
كذا في الفتاوى الصيرفية وفي شرح المنظومة لو قضى في مجتهد فيه
ثم راى خلافه ليس له ان يرجع عن حكمه ولا لغيره ان ينقضه ما لم يخالف
الكتاب الكتاب والسنة والاجماع وفي معراج الدراية يجوز بيع
الوقف عند الامام احمد من غير شرط ولا خراب ويشتري بثمنه ما يكون

خيرا منه

فاما مقامه فلو سلم ان الاستبدال لا يصح عند ائمة الحنفية فقد قضى
القاضي في مسئلة اجتهادية لان بيعه جائز عند الامام احمد بن حنبل
فينفذ القضا ولو كان القاضي حنفيا وانا اتعجب من ارباب مذهب
الامام ابي حنيفة رحمه الله من ان الناس انما يستبدلون الاوقاف عند
القضاة الحنفية وكان الصواب ان يكون عند الحنابلة ليسلموا
من الاختلافات الواقعة في مذهب الحنفية وفي شرح ادب القاضي ان
القاضي اذا كان ناسيا لمذهب نفسه وقضى بمذهب بعض الفقها على
قول ابي حنيفة ينفذ وفي العمادية وهو الصحيح وفي شرح الطحاوي وجامع
الفتاوى اذا لم يكن مجتهدا ولكنه قضى باجتهاد نفسه ثم تبين انه
خلاف مذهبه ينفذ وليس لغيره نقضه وفي الفتاوى الصغرى
الفتوى على قول ابي حنيفة من النفاذ اذا قضى بخلاف مذهبه
وفي الفتاوى القاسمية قالوا القول الضعيف يتقوى بقضى القاضي
فان قلت المراد في هذه المسائل كلها القاضي المجتهد واما المقلد
فانما ولاه ليحكم بمذهب ابي حنيفة فلا يملك المخالفة فيكون معزولا
بالنسبة الى ذلك الحكم هذه عبارة المحقق في فتح القدير قلت
ليس المراد بالمجتهد في كلامهم هنا المجتهد المطلق قطعا لانه يحرم
عليه التقليد كما صرحوا به في الاصول فكيف يقال قضى بمذهب غيره
ويقال ان الكلام فيما اذا كان ناسيا الا انا نقول العمد كالنسيان
في احدى الروايتين وانما المراد به مجتهد الفتوى وفي جامع الفصولين
القاضي لو لم يكن مجتهدا وقضى بتقليد فقيه ثم تبين انه خلاف
مذهبه نفذ وليس لغيره نقضه اتفاقا واما هو فلا يملك نقضه عند
ابي

ابي يوسف وينقضه عند محمد ثم قضى بخلاف مذهبه نفذ حكمه
عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي العمدة القاضي اذا قضى بقول مرجوح
عنه جاز وكذلك لو قضى في فصل مجتهد فيه انتهى وفي مآل
الفتاوى لو قضى بخلاف مذهبه وهو مختلف فيه قال ابو حنيفة
ينفذ وقال ابو يوسف لا ينفذ انتهى وفي الفتاوى الصغرى
وذكر الصدر الشهيد في شرح ادب القاضي ان قضى القاضي في
المجتهدات ينفذ وان لم يكن من اهل الاجتهاد فلا لان القضا لا ينتقض
ما لم يظهر الخطا بيقين وفي المجتهدات لا يتيقن ذلك فلا ينتقض
اذا قضى في المجتهد انتهى وفي الواقعات القضا في موضع الاختلاف
يجوز وفي موضع الخلاف لا يجوز اراد بالاول ما كان فيه خلافا
معتبرا كالخلاف بين السلف واراد بموضع الخلاف ما لم يكن
معتبرا بين السلف ولم يعتبر اختلاف الشافعي فان قلت اذا قضى
قاض بشيء ثم رفع قضاؤه الى قاض بعده فابطله ثم جاء ثالث
فرفع اليه قضا الاول والثاني فكيف يعمل الاول قلت قال في
الخانية من فصل القضا في المجتهدات اذا قضى القاضي
بقضية مختلف فيها الناس او قضى لرجل على رجل بحق واشهد
على قضائه شهودا ولم يبين بأي وجه قضى ثم رفع ذلك الى قاض
اخر فقال الثاني اشهدوا اني ابطلت ما قضى فلان بن فلان
الفلاني على فلان ونقضت قضاءه بامر يحقق عندي ابطاله
او قال اشهدوا اني قد ابطلت ما قضى فلان بن فلان لم يزد على
ذلك شيئا ثم رفع ذلك الى قاض ثالث فان الثالث ياخذ بنقض

الثاني لان الثاني اجل ولم يبين ولم يفسر فاذا لم يعلم اي القضا
كان حقا جعل الحق الذي في يد المدعا به لان القاضي الثاني اخرج
من يد الاول فلا ينقض من يده بالشك قال محمد والواحد والاثنان
في ذلك سوا انتهى ومفهومه ان القاضي الاول ان بين وجه قضايه
فان الثاني ينظر في وجه الاول فان وقع في مختلف فيه دعوى صحيحة
امضى الاول وابطل الثاني وفي الفتاوى البزازية اذا
لم يكن القاضي مجتهدا وقضى بالفتوى ثم تبين
انه على خلاف مذهبه نفذ وليس لغيره
نقضه انتهى والحمد لله

وصل

الرسالة الحادية والعشرون في شرط وقف الغوري في المشيخة واقعه شيخ الاسلام ابن شيخ الاسلام زكريا

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي يظهر الحق ولو
بعد حين ويظهر الصدق ويفضح الكاذبين وينشر العدل في الخلق
ويقمع المبطلين والصلوة والسلام على افضل المرسلين سيدنا محمد
وعلى اله وصحبه اجمعين وعلى سلطان الاسلام والمسلمين
صاحب الانصاف بين العالمين سيد سادات السلاطين
ناصر الدنيا والدين مفخر آل عثمان في العالمين صاحب الرايات
الظاهرة ناصب الايات الباهرة ناشر العدل في الامات
والقاهرة ناصر الشريعة القوية سالك الطريق المستقيمة
باسط مهاد العدل والانصاف هادم اساس الجور والاعتساف

مالك

مالك سرير الخلافة بالاستحقاق المجتهد في نصب سرادقات
الامن والامان الممتثل لنص ان الله يامر بالعدل والاحسان
بسط الله السلطان الاعظم مولانا السلطان سليمان بساط
الايام ومدها الى يوم القيام بركة محمد خير الانام
فهذه رسالة كتبتها بعد الطلب حين وصل الامر الشريف من
حضرة مولانا الامام الاعظم ايد الله ملكه بالنظر في شرط وقف
المرحوم السلطان قانصوه الغوري رحمه الله تعالى حين توفي
سيدنا قاضي القضاة المرحوم شافعي دهره ونووي عصره شيخ
الاسلام زكريا الشافعي ان الواقف شرط ان من مات من ارباب
الوظايف وله ولد فان كان نجيبا متاهلا لوظيفة ابيه قدمه
الناظر فبادر مولانا شيخ الاسلام قاضي القضاة افندي حسن
بامتثال الامر الشريف وامر باحضار مكتوب الوقف فراى فيه
ذلك الشرط فامر باستفتائي عن ذلك قطعا لحجة الخصم
فافتيت بان الحق للولد لوجوب اتباع شرط الواقف وان
تقرير غيره باطل فانه يجب اتباع شرط الواقف لما تواتر من قول
رع العلما ذوي المذاهب الاربعة ان شرط الواقف كنص الشارع
والتشبيه من وجهين الاول وجوب اتباعه كما يجب اتباع نصوص
الشارع قال في المجمع ويتبع شرط الواقف في اجارته وقال
المص في شرحه اما وجوب اتباع شرط الواقف فلانه لم يخرج
ملكه نفسه الا بشرط معلوم فيتقيد بما قيد به من الشروط
انتهى وقال ابن الملك في شرحه اذا شرط الواقف ان لا يوجر

وفقه

الكن من سنة يراعي شرطه لانه انما اخرجه عن ملك نفسه بشرط معلوم
فيتقيد بما قيده به انتهى وصرح الامام الخصاف باب الواقف اذا
شرط ان والجهة الصدقة لا يوجرها ولا شيا منها فان اجرها
واليها او احد ممن صار اليه ولايتها فالاجارة باطلة فان شرط
ان اجرها كان خارجا وهو على ما شرط ويوليها القاضي من يثق به
ولو شرط ان من نازع المتولي طالبه من غلة الوقف فهو خارج
ولا حق له فنازعه منهم منازع وطالبه بحقه كان بمنازعته
خارجا من الوقف وان شرط ان امر المنازع الى والي الصدقة
فهو على ما شرط فان اخرجه منها فهو خارج وان قربه فيها فهو
مقرر انتهى وقال في باب اخر لو وقف على ولده وولد ولده ونسله
وعقبه واشترط في وقفه ان كل من انتقل عن الاثبات وصار الى
مذهب المعتزلة من ذريته فهو خارج على ما شرطه فان انتقل
احد منهم الى مذهب المعتزلة يكون خارجا ولو ان رجلا من المعتزلة
وقف وقفا على ولده وذريته وشرط ان من انتقل منهم عن مذهب
المعتزلة الى الاثبات فهو خارج على ما شرطه من ذلك ينفذ وقفه
على ما حده فان قال كل من انتقل منهم الى مذهب الخوارج او
الى الرفض لشتم الصحابة فهو خارج وكذا الى اي مذهب انتقل اليه
وفارق الذي شرطه الواقف الى اخر وفي الاسعاف في احكام
الاوقاف لو شرط الولاية بعد موت وصيه لزيد ثم لعمرو ثم لبكر
هكذا وجب الترتيب ولو جعلها لاولاده وفيهم صغير ادخل
القاضي مكانه رجلا اجنبيا او احدا منهم كبيرا ولو اوصى الى صبي

بتطل

تبطل في القياس مطلقا وفي الاستحسان هي باطلة ما دام صغيرا فاذا
كبر تكون الولاية له وحكم من لم يخلق من ولده ونسله في الولاية
كحكم الصغير قياسا واستحسانا لاهليته في ذلك بدليل ان تصرف
الموقوف بحق المولى ينفذ عليه بعد العتق لزوال المانع بخلاف
الصبي الذمي في الحكم ولو جعل الولاية لغائب قام القاضي مقامه
رجلا الى ان يقدم فاذا قدم ترد اليه ولو قال ولاية هذا الوقف
الى عبد الله الى ان يقدم زيد فاذا قدم كان وصيا لان زيد وصيا
وحده عند قدومه ولو جعلها لزيد ما دام في البصرة كانت له ما دام
مقيما بها وكذلك لو جعلها لامرأته ما لم تتزوج فاذا تزوجت
سقطت ولايتها وان لم ينص على سقوطه انتهى ولو لا خوف الاطالة
لاوردنا من هذا النوع مسايل كثيرة دالة على وجوب اتباع شرط
الواقف ولزومه وان مخالفة شرطه لا تجوز ويقع تصرف المخالف
باطلا الثاني من وجه التشبيه ما قاله ابو عبد الله الدمشقي
في كتاب الوقف عن شيخه شيخ الاسلام من ان قول الفقهاء نصوصه كنصوص
الشارع يعني في الفهم والدلالة مع ان التحقيق ان لفظه ولفظ
الموصي والحالف والناذر وكل من عاقد يحمل على عادته وخطابه
ولغته التي يتكلم بها وافقت لغة العرب ولغة الشارع او لا
ولا خلاف ان من وقف على صلاة او صيام او قراءة او جهاد غير
شرعي ونحوه لم يصح انتهى قال العلامة قاسم تلميذ المحقق بن الهمام
قلت واذا كان المعنى ما ذكر فما كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر
لا يحتمل تخصيصا ولا تاويلا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر كذلك وما

احتمل فيه قرينة حمل عليها وما كان مشتركا لا يعمل به لانه لا عموم له
عندنا ولم يقع فيه نظر المجتهد ليترجح احد مدلوليه ولذلك كان
من قبيل المجمل اذا مات الواقف وان كان حيا يرجع الى بيانه هذا معنى ما افاد
انتهى قلت وتمامه ان خبر الشارع امر فقوله فرده الناظر جملة خبرية
كالامر قوله فليقرره الناظر لان خبر الشارع كالامر كما في التوضيح و
التلويح من الباب الثاني في افادة الحكم الشرعي وذكره القاضي في تفسير
المطلقات يتربصن والوالدات يرضعن وصرحوا بان خبر المجتهد كذلك
قال في الهداية من كتاب الصلاة وان قرأ الفاتحة في الاوليين ولم يزد
عليها قرأ في الاخريين السورة مع الفاتحة ذكر هنا ما يدل على الوجوب
قال في العناية لقوله في الجامع الصغير قرأها هنا فتكون بمنزلة الامر بل
اكد وفي فتح القدير الدال على الوجوب لفظ الامر وفي معراج الدراية
لانه اخبار ونص في الهداية وفي البناية فان قلت كيف يدل قوله
قرأ في الاخريين على الوجوب قلت لانه ذكره في لفظ الخبر والخبر
في الوجوب كالامر انتهى فان قيل ان قوله فرده الناظر وان كان
جملة خبرية في الاصل لكنها صارت انشائية بوقوعها جوابا للشرط
قلت قال المحقق السعد التفتازاني في المطول في الباب الثالث
المسند عند قول المص واما تقييده بالشرط الخ وفي هذا الكلام
تنبيه على ان الشرط قيد للفعل عند المفعول ونحوه فان قولك
ان تكرمني اكرمك بمنزلة قولك اكرمك وقت اكرامك اياي ولا يخرج
الكلام بتقييده بهذا القيد عما كان عليه من الخبرية والانشائية فالجزاء
ان كان خبرا فالجملة خبرية نحو ان جئتني اكرمك يعني اكرمك وقت

وقت مجيئك وان كان انشاء فالجملة انشائية نحو ان جاءك زيد
فاكرمه اي اكرمه وقت مجيئه الى اخر ما قرره في هذا البحث الى ان قال في
اخره وتحقيق هذا المقام على هذا الوجه من نفائس المباحث انتهى فان قيل
قولهم انه خبر بمعنى الامر او كالامر الامر او امر معناه الخبر مما افاده انها
تصير انشائية لان الامر منها قلت لا تغير لما ذكره مولانا السعد في
حاشيته على الكشاف في قوله والوالدات يرضعن ان هذا الخبر
لا يعطى له حكم الامر في جعله جملة انشائية حتى لا يكون خبر المبتدا
الا بتقدير القول لان ذلك لا يبقى معه ما اريد في هذا المقام من
التاكيد وفي حاشية القاضي جلال الدين السيوطي ان يكون الخبر
بمعنى الامر كثير في عبارات العلما حتى كادوا يجمعون عليه انتهى فان قيل
ان الحاكم قرر عن الولد حين مات ابوه فيصح تقريره وهل ينقض
بعد ذلك قلنا الحاكم اذا خالف شرط الواقف فقد خالف
الشارع فلم يصح تقريره قال العمادي ابن بنت صاحب الهداية
في فصوله وفي فوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين رجل وقف مكانا
وجعل له متوليا بشرط ان يكون المتولي من اولاده واولاد اولاده
هل للقاضي ان يجعل غيره متوليا وهل يصير متوليا لو فعل القاضي
ذلك قال اجاب والدي رح لا انتهى فقد افاد بقوله لا شيئين تطابق
السؤال احدهما انه لا يحل له تقرير غير الولد الثاني لو قرر غير الولد
لا يكون متوليا ولازمه انه لا يصح تقريره اذ لو صح لكان متوليا وفي
الذخيرة معزيا الى فتاوى ابي الليث لو نصب القاضي خادما
للمسجد وجعل له معلوما كل سنة ان كان الواقف شرط ذلك

في الوقف حل له الاجر وان لم يشترطه الواقف لا يحل للقاضي نصبه
بالاجر فلا يحل للخادم القبض انتهى مع احتياج المسجد للخادم [الاستغنا]
عن تقريره باستئجاره وفي فتح القدير ولو اخرج الحاكم قيما فمات او عزل
فتقدم المخرج الى القاضي الثاني لان ذلك القاضي اخرجه بلا جنحة
لا يدخله لان امر الاول محمول على السداد ولكن يكلفه ان يثبت [عنده]
انه اهل ويوضع في الوقف فان فعل اعاده انتهى فقد افاد ان [للقاضي]
الثاني اذا ثبت عنده ان عزل الناظر الاول وتقريره لغيره بغير [سبب]
شرعي ابطله واعاد الاول فان قيل ان الواقف شرط في الشيخ ان
يكون من اكابر العلما فهل يشترط ذلك في الولد قلنا لا لانه انما شرط
ان يكون نجيبا متاهلا لوظيفة ابيه ولم يشترط ان يكون الولد [متصفا]
بجميع صفات ابيه وحيث كان نجيبا قادرا على القراة من الجزء صالح
لها كان اقتصاره على هذا الشرط في الولد دون ان يقول متصفا
بصفات ابيه رجوعا عن اشتراط كون الشيخ من اكابر العلما كان ولد
الشيخ المتوفى وكان اشتراط الوظيفة مبادرا من بركة الشيخ قال
في الاسعاف في احكام الاوقاف ولو كتب في اول كتاب وقفه لا يباع
ولا يوهب ولا يملك ثم قال في اخره على ان لفلان بيعه والاستبدال به
ثم قال في آخره لا يباع ولا يوهب ولا يجوز بيعه لانه رجوع عما شرط
اولا انتهى وفي القاموس النجيب الكريم والحسيب والجمع انجاب ونجبا
انتهى وفي الصحاح رجل نجيب اي كريم بين النجابة والحمد
لله وحده وصلى الله على محمد واله وصحبه وسلم

الرسالة الثانية والعشرون في صورة وقفية اختلف الاجوبة فيها

لم

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى
وبعد فقد كنت اجبت على سوال رفع الي من نحو سنة ثم بعد مدة
احضر لي ورقة فيها جواب لبعض من ينسب الى الحنفية وليس فيها
صورة السوال فطلبت خطي على السوال السابق فاتي به الي فطلب
مني اظهار خطا المذكور وجوابه المخالف فكتبت هذه الرسالة
مشتملة على صورة السوال وصورة جوابي ثم ابين بطلانه فاقول
وبالله التوفيق اما صورة السوال في امراتين لهما وقف عليهما ثم
شرطتا ان من توفيت منهما عن ولد ذكرا وانثى انتقل نصيبها الى ولدها
ثم الى ولد ولدها ثم الى ذريتها ونسلها وعقبها طبقة بعد طبقة
ونسلا بعد نسل تحجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى من نفسها
يستقل به الواحد اذا انفرد ويشترك فيه الاثنان فما فوقهما
عند الاجتماع على الشرط والترتيب المشروحين على ان من مات منهم
قبل دخوله في هذا الوقف واستحقاقه بشي منه وترك ولدا او ولد
ولد ولو سفل من ذلك من ولد البطن والظهر وآل الوقف الى حال
لو كان المتوفى حيا باقيا لاستحق ذلك وشيا منه من ولده وان سفل
من قام مقامه في الاستحقاق واستحق ما كان اصله يستحقه ان
لو كان حيا باقيا وعلى انه ان توفيت احدهما عن غير ذرية وكانت
لاحدهما حين ذاك ولدا او ولد ولدا وذرية انتقل استحقاقها
لولد الاخرى ثم لاولاد اولادها ثم لذريتها على الشرط والترتيب
المنصوص عليه اعلاه فلم يوجد من ذريتهما الا امراة هي بنت ولد احدا هما
واولاد اخوتها وابنها فهل تكون هذه المراة احق بالوقف لكونها

طبقة عليا الخ وصورت الجواب نعم المرأة أحق منهم اما كونها
أحق من بنتها فظاهر واما كونها أحق من أولاد أخوتها فشرط موت
الأخوين بعد دخولهما في هذا الوقف واما اذا ماتا قبل دخولهما
قام ولد كل منهما مقامه بالشرط المذكور فيهما والله سبحانه وتعالى أعلم
وعليه جواب مولانا شيخ الاسلام الشيخ أمين الدين بن عبد
العال كذلك ومولانا الشيخ نور الدين المقدسي ومولانا الشيخ
محمد المسيري بالموافقة وصورة جواب المخالفة اختصاص
لشمس الضحى بكامل الريع ان تمسكت بقول الواقف ثم على أولاد أولادهما
ومن مات منهم قبل دخوله الخ ولولدي أخيها حينئذ مشاركتها في الريع
بحق أبيهما المنجز اليهما من الثابت لهما أيضا بقول الواقف ثم على أولاد أولادهم
وبقوله قام ولده وولد ولده مقامه وان سفل فان قوله ثم على أولاد
أولادهما دليل مثبت لمشاركة ولدي الأخ كما شرك اليه عبارة
المحيط البرهاني قال ولو قال الواقف أرضي هذه صدقة موقوفة
على أولادي يدخل فيه البطون كلها لعموم اسم الأولاد ولكن يكون
الكل للبطن الأول ما دام باقيا فاذا انقرض البطن الأول
يكون للثاني فاذا انقرض يكون للثالث والرابع والخامس يشترك
هذه البطون في القسمة الأقرب والأبعد فيه سواء لأن المراد بهذا
الوقف صلة أولاده وبرهم والانسان في العادة يقصد بقصد
صلة ولده خلفه اما لخدمته اياه او لقربه منه والبطن الأول
أكثر خدمة وأقرب منه وأحب اليه نفسا فكانت علة استحقاقهم
أرجح فكان الصرف اليهم أحق ثم البطن الثاني أحق بعد انقراض
البطن

البطن الأول واما ما عداهما من البطنين فقلما يدرك الرجل منهم
حده فكان قصده بالوقف عليهم برهم وصلتهم لأجل انتسابهم
اليه لا لأجل الخدمة وهم في انتسابهم اليه على السواء فاستووا في الاستحقاق
انتهى فتراه قد جعل الترتيب واقعا في البطنين خاصة وما عداهما
صرح بمساواة الأبعد فيه لله قرب مع ان لا كل رتبة بقوله الموتى
فيها وهذه الصورة المسؤول عنها شمس الضحى ومن أسفل منها
كانت من الذرية بعد البطن الثالث الذي ينفك منه الترتيب
كما تقرر فيثبت للولدين المشاركة معها كما قلنا ولا يذهب عليك
ما ذكره هلال في أوقافه حيث قال اذا ذكر ثلاث بطون الوقف
عليهم وعلى من انتقل منهم الأقرب والأبعد فيه سواء الا ان يذكر الواقف في
وقفه الأقرب فالأقرب أو يقول على ولدي ثم من بعدهم على ولد ولدي
أو يقول بطنا بعد بطن فحينئذ يبدأ بما بدأ به الواقف انتهى فان
الاستثناء في كلام هلال وان أفاد اختصاص شمس الضحى بالريع
باعتبار الترتيب ثم ظاهر الا ان الواقف قد نقض هذا الترتيب
وألغاه بالشرط الذي اعتبره عاما له في كل من البطون أعني قوله
على ان من مات منهم وترك ولدا أو ولد ولد الخ فكان العمل على
ما استقر عليه رأي الواقف آخرا وقد استقر رأيه على المشاركة
بين الأبناء وأعمامهم أو عماتهم ونحوهم دون آباء الأبناء كما هو نص
قوله يحجب الطبقة العليا منهم أبدا الطبقة السفلى لأن الحجب ههنا
انما هو حجب الأصل فرع نفسه لا فرع غيره كما صرح به العلماء في غير موضع
وقول من يقول الا التنصيص على ان الحجب ثابت للأصل مع فرعه

وانه لا يتعداه الى فرع غيره والا فالمجيب مستفاد بدون هذا القيد
فيكون ذكر القيد فيه لغوا وعبارة العقلا تصان عن اللغو ما امكن
ثم تقرير عبارة المحيط وتعليله مما يرفع عنك الابهام والايهام
في كلام هلال ان تعلقت شمس الضحى بذيل استشنابه واستخبر بان
التقييد بالظرف اعني قبل دخوله في هذا الوقف ليس للاحتراز عما
قابله كما صرح به السايل اخرا فان الاستحقاق اذا كان منجزا للولد
لم يدخل في الوقف نظرا الى الاولية دخول الصلة فكيف لا ينجز الى ولد من
دخل وجلس على ذلك السماط واكل هذا ونص عبارة المحيط وقد ذكر
ان قول الواقف ثم على اولاد اولادهما ليس مقتضيا لعدم دخول الولد
لوجود من هو اعلى منه درجة كما ذكر في السوال فانه صرح بان لفظ الاولاد
عام في البطون وادخلها كلها في الاستحقاق من هذا اللفظ وحمل
الترتيب في البطنين بطريق الحمل على العادة لا بطريق مقتضى اللفظ
فاي اقتضا في اللفظ لعدم الدخول والاقتضا كما قد علمت عن جعل
المنطوق منطوقا ومنطوق لفظ الاولاد صادق بالبطون
قربا وبعيدا فلو كان مقتضيا لعدم دخول الاولاد لا يبقى صدقه
بالتناول لهم وقد ثبت صدقه بتناوله لهم فينعكس الحال في مراده
فتامل على ان السايل قد صرح في الشق الثاني بذلك فقال
لانطباق قوله ثم على اولادهم لدلالة اللفظ على الاستحقاق الابنا
بعد الابا ثم قوله بدلالة ظاهر العبارة بعد ان صرح باقتضا اللفظ
لعدم الدخول والدخول فيه ما فيه فان دلالة الظاهر غير دلالة
الاقتضا كما لا يخفى الى ان قال وهذا هو مودى العبارة عند فرسانها

ومودى

ومودى ركض البراعة في ميدانها وقد حسرنا نقاب الشبهة وجوب
السوال بان انتقاب التحرير لا كشفه وابرزنا درة الجواب في سمط مقال
كالهلال اذ عرى عن كسفه وهذا صادر عن بادي نظره في السوال
مع اشتغال البال بالبلبال واشتغال الذهن بكلام الكلال وهو
مردود كله اما قوله اولا الثابت لهما بقوله ثم على اولاد اولا د
اولادهما كذب افتراه وبطل ما اخترعه على الواقف وكذا قوله ولك
انما ذكره الواقف في ولد من مات قبل دخوله وتقلد في المحيط البرهاني
كذب لان المحيط البرهاني مفقود كما صرح به ابن امير الحاج في شرح
منية المصلي وعلى تقدير انه ظفر به دون اهل عصره لم يجز الافتا
منه ولا النقل عنه كما صرح به في فتح القدير من كتاب القضا وانما هذه
العبارة المنقوله بعينها عبارة المحيط الرضوي وقوله ان شمس
الضحى ومن معها من الذرية بعد البطن الثالث كذب نشا عن عدم
التامل في السوال حمل عليه التعصب حب الايذا كما هو شانه وانما
المراة المذكورة من البطن الاول وهي الثاني واما اولاد اخوتها
فمن البطن الثالث قوله ولا يذهب عليك ما ذكره هلال كلام
تمجه الاسماع لانه استدل بما في المحيط ولم يكن عين المسيلة التي
نظر هلال لانه انما قال فيها وقف على الاولاد ولم يذكر بطنا بعد بطن
ولا ما يفيد الترتيب والمذكور في السوال ذرية بعد ذرية وانما واقعة
الحال ما ذكره هلال كما عزاه اليه قاضيخان في فتاواه وفي السوال
الترتيب بين البطون من وجوه الاول التعبير بثم المفيد له
الثاني قوله بطنا بعد بطن الثالث قوله نسلا بعد نسل الرابع

محله م

قوله تحجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى وقوله على ان
الواقف قد نقض هذا الترتيب والغاه بقوله على ان من مات وترك
ولدا او ولد ولد الخ بطل لان السوال الذي فيه هذا الشرط فالترتيب
باطل لم ينقض وقوله ان التقييد بالظرف اعني قوله قبل دخوله
في هذا الوقف ليس للاحتراز قول باطل لان الاصل في التقييد ان
يكون للاحتراز وقوله فكيف لا ينجز الى ولد من دخل وجلس على
ذلك السماط واكل معارض بان من جلس واكل اخذ حظه واستوفى
وقصد الواقف عدم مشاركة فرعه لاعلى منه الى ان يصير من طبقتهم
واما من لم ياكل شيا فقد قصد اقامة فرعه مقامه كانه حي مشارك
لاخوته وهذا هو مقصود الواقفين من هذا الشرط وقوله ان نص
عبارة المحبط تفيدك الخ باطل لان كلام المحبط فيما اذا وقف
على الاولاد فقط وليست مسألة السوال في قوله وهذا مودي
العبد عند فرسانها كلام تمجه الاسماع وتنفر منه الطباع
كم عرض على ذي طبع سليم وذهن مستقيم فلم يفهم معناه ولم
يعلم موداه ولقد فسر كلام الواقف بما لا يدل عليه بمطابقة
ولا تضمن ولا التزام بسبب اختلاطه باهل المارستان اختلط
عقله فصار يتكلم بما ليس له مفهوم ككلمات المبرسم
غير منظوم مسكين قد ادخل نفسه في زبية الكذب اتق
الله فان ادنى انواع الكذب صغيرة والاصرار عليه كبيرة و
المعاصي تجر الى الكفر قال تعالى ثم كان عاقبة الذين اساوا
السوا ان كذبوا بايات الله وقوله فقد كشفنا الخ فقد ظهر لك

ايها

ايها الناظرون كلامه كسراب بقيعة يحسبه الظمان ما حتى اذا
جاءه لم يجده شيئا وحاصله انه جعل ما في المحيط دليلا وليس بدليل
لعدم افادته الترتيب ومنع ان يستدل بما في اوقاف هلال
وهو عين الدليل للمسألة والغى مفهوم التقييد بالظرف وهو
معتبر وكذب وافترا على الواقف بنية ما لم يشترط البتة ليصل
الى مقصوده من عدم حجب اولاد الاخ والكذب لا يفيد الا
العار والنار والحق احق بالاتباع ولم اذكر شيا من الادلة
لاصل جواب المسألة الا كتفا بما نقلته عن اوقاف هلال
ولم اكن صدقته فيما نقله عن هلال وانما كشفت فوجدت العبارة
كذلك ثم رايت قاضيخان في فتاواه نقلها عنه كذلك وهو
قد اشار الجانه في محل الخطا والغلط بقوله مع
اشتغال البال بالبلبال قال في الصحاح الهم
والحمد لله وحده وصلى الله على محمد واله
وصحبه وحزبه وسلم

الرسالة الثالثة والعشرون التي اشتمل الحال عليها ثانيا
بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي جل عن المعارضة والمنا ظرع
والصلاة والسلام على نبيه المبعوث بالحجج الدامغة القاهرة
وبعد فاقول واعوذ بالله من الخطا والخلل واستغفره
من العثار والزلل الكلام على هذا الجواب من وجوه الاول
انه كلام تمجه الاسماع وتنفر عنه الطباع اذا عرض على من له طبع
سليم وذهن مستقيم شهد بانه فسر كلام الواقف بما لا يدل

عليه بمطابقة ولا بتضمن ولا التزام الثاني ان قوله ان
تمسكت بقول الواقف المنجز اليهما منه غير صحيح لان الواقف لم
يقتصر عليه فيهم وان دخلوا باولاد خرجوا باخرى وهو قوله
بطنا بعد بطن وقوله يحجب الطبقة العليا الخ الخامس قوله
ويقوله قام ولده مقامه كذب على الواقف كما علم من السوال و(في) بياني
ايضاحه السادس قوله كما ترشدك اليه عبارة المحيط غير
صحيح اذ ليس فيها الا الوقف على الاولاد وليس فيها ما يفيد
الترتيب ووجوه الاول الترتيب يتم الثاني قوله بطنا بعد بطن
الثالث قوله نسلا بعد نسل الرابع قوله يحجب الطبقة العليا
الخ فكيف يرشدك اليه الخامس انه نقلها عن المحيط البرهاني
وقد قال ابن امير الحاج في شرح منية المصلي انه مفقود في
ديارنا السادس على تقدير انه ظفر به دون اهل عصره لم يحل
النقل منه ولا الافتا كما صرح به في فتح القدير من كتاب القضا انه
لا يحل الافتا من الكتب الغريبة وقد رأيت هذه العبارة بعينها
مروية في المحيط الرضوي فاخذها منه ونسبها الى المحيط
البرهاني ظنا منه انه لا يطلع على كذبه احد فيفضحه الله في الدنيا
ولعذاب الآخرة اخزى السابع ان قوله وهذه الصورة
المسوول عنها فيها شمس الضحى ومن اسفل منها كان من الذرية
بعد البطن الثالث الذي تنفك منه الترتيب خطا محض وانما
شمس الضحى من البطن الثاني لقوله في السوال الا بنت ولد احدها
وقد اتفقت العبارات كلها على ان البطن الاول اولاد الصلب
والبطن

والبطن الثاني اولاد اولاد الصلب كما صرح به الامام الطرسوسي
ولعله ظن فيها لسقيم ان الواقفين بطنا وان ولد احداهما
بطن ثالث وان شمس الضحى بطن رابع وهذا الفهم ليس ببعيد
على المختلط باهل المارستان ولقد اقر على نفسه بانه لم يتامل
وانه في محل الخطا والغلط لقوله مع اشتغال البال بالبلبال
قال في القاموس البلبال شدة الهم والوسواس والاسم البلبال
بالفتح والحاصل ان شمس الضحى البطن الثاني وان ولد اخويها
البطن الثالث فعلى تقدير زعمه الباطل من ان عبارة المحيط
تدل على المسيلة تختص بشمس الضحى لانها من البطن الثاني
الثامن ان قوله ولا يذهب عليك ما ذكره كلام هلال
كلام غير صحيح ولم ار فيما عندي من كتب اللغة من القاموس و(الصحاح)
والمصباح والمغرب وضياء العلوم ومختصر شمس العلوم تعدي
هذه الصيغة اعني ذهب بعلى قال في القاموس ذهب كمنع ذهابا
وذهوبا ومذهبا فهو ذاهب وذهوب سار او مر وبه ازاله
كاذهبه انتهى التاسع كانه اراد النهي عن التمسك والاستدلال
بما ذكره وهو نهي عن شيء واجب فكان قبيحا فما ذكره هلال
هو دليل المسيلة فان المسوول عنه افاد الترتيب بوجوه
اربعة كما قدمناه وافادته للترتيب من هذه الوجوه مستفادة
من قول هلال ولا خصوصية لهلال بل عامة كلام الاصحاب
مفيد له وهو في فتاوى قاضيخان والخلاصة والظهيرية والذ(خيرة)
وتتمة الفتاوى والفتاوى الصغرى الحامدية وخزانة الاكمل واوله
دة

الامام الخصاف في كلام طويل له في القنية وقف ارضا على اولاده وهم
فلان وفلان ثم من بعدهم على اولادهم واولاد اولادهم ما تناسلوا
بطنا بعد بطن فلو مات واحد منهم عن اولاد فلا شيء لهم ما دام في
البطن الاول احد انتهى العاشر ان قوله وان افاد الترتيب
بثم ظاهره صحيح وان افادة ثم للترتيب القطعي وكذا قال الطرسوسي
ان افادتها للترتيب لا خلاف فيه وكذا لفظ الاقرب فالاقرب
الحادي عشر ان قوله ان الواقف قد نقض هذا الترتيب بقوله
على ان من مات وترك ولدا او ولد ولد قام ولده مقامه كذب
افتراء على الواقف لان الواقف لم يشترط ذلك كما يعرفه الناظر
في السوال فالترتيب المستفاد من ثم ومن قوله بطنا بعد بطن وفي
قوله تحجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى معناه ترتيب
مجموع اهل البطن الثاني على انقراض مجموع البطن الاول
لانه ترتيب كل شخص بابيه خاصة بل بابيه وعمه وعمته يوضحه
لو كان اولاد الصلب منهم ثلاثة فمات منهم شخص عن ولد لا ينتقل
نصيبه الى ولده بل ينتقل نصيبه الى اخوته الباقين فاذا ماتا
انتقل وهذا صريح كلام الخصاف في ثم فانه قال رجل وقف
على ولديه فلان وفلان ثم على اولادهما بعدهما فمات واحد
عن ولد لا يصرف اليه شيء ما دام الاول باقيا لانه شرط انتقال
النصيبين اليه بوفاة ابيه وعمه وقد الحقوا بطنا بعد بطن بثم كما
قدمناه الثاني عشر ان قوله من نفسها وان افاد ان الاصل
يحجب فرعه نفسه لكن حجب فرع الغير مستفاد من قوله قبله بطنا بعد
بطن

بطن ومن التعبير بثم كما قدمناه الثالث عشر قوله وانه لا يتعداه معنا
ان قوله من نفسها ليس الا للتنصيص على انه لا يتعداه وهو غير صحيح لان
منطوقه ان الاصل يحجب الفرع واما كونه لا يتعداه فليس بالتنصيص ولا
بالمنطوق وانما هو بمفهوم المخالفة وهو ليس بحجة عندنا وكانه لم
يفرق بين استفادة الشيء بالمنطوق واستفادته بالمفهوم الرابع
عشر ان قوله فيكون ذكر القيد لغوا لان التاكيد وان لم يفد حكما اخر
لا يقال انه لغو ويرد عليه ان الترتيب في كلام الواقف مستفاد من
كلمة ثم وهي المذكورة اولا فعلى قوله يكون قوله بطنا بعد بطن و
نسلا بعد نسل وقوله تحجب الطبقة الى اخره لغوا وهو لم يتكلم بشيء قال
قال العلماء اجمع على المتكلم في كلامه والكلام تارة يفيد معنى بنفسه
وتارة يوكد غيره على هذا استعمال الناس وقد وقع التاكيد كثيرا في
القران الكريم في قوله تعالى تلك عشرة كاملة الخامس عشر قوله من غير تغيير
عبارة المحيط لم تكن المسيلة المسوول عنها وانما المطابق لعين المسيلة
ما ذكره هلال السادس عشر ان قوله وان خبر الخ غير صحيح لان الاصل
في القيد ان يكون للاحتراز والدليل على انه للاحتراز ان الواقف على
زعمه شرط اولا ان من مات وله ولد قام ولده مقامه وهذا اعم من كون
الاصل مات قبل الاستحقاق او بعده فلو كان التقييد بالظرف في الشرط
الثاني اعني قوله من مات قبل دخوله قام ولده مقامه عين الاول وهذان
الشرطان يذكران غالبا في كتب اوقاف الذرية فعلم ان الثاني اخص من الاول
فلا يستحق الولد الا اذا كان اصله قد مات قبل دخوله في هذا الوقف والتحقيق
انه يعمل بمنطوقه وهو استحقاق الفرع نصيب ابيه بشرط ان يموت ابوه قبل

وهذه الصورة مخصوصة من الترتيب السابق ولا يكون مفهومه حجة لما
قدمناه من ان مفهوم المخالفة ليس بحجة فاذا مات بعد دخوله في
هذا الوقف وله اخ وولد كان الولد محجوبا عملا بالشرط السابق
المفيد الترتيب والحاصل انه لا يخرج من عموم الحجب المطلق الا صورة
واحدة وهي اذا مات الاصل قبل الدخول السابع عشر قوله ان الاستحقاق
اذا كان منجزا الى قوله ولكل كلام فهم بغرض الواقفين الشارطين
لهذا الشرط فان مقصودهم اقامة ولده لم يدخل مقام اصله
كانه حي جزاما فانه فان النفع الواصل الى الولد كالواصل الى ابيه
واما من دخل واستفع فلا يقيمون فرعه مقام اصله قبل ان يصل
النوبة اليه مع اهل طبقته وانما يقصدون نفع ولد الولد اذا كان
وصل الى بطنه ودرجته الثامن عشر قوله ونص عبارة المحيط تفكك
باطل لما علمت انما في المحيط انما هو لفظ الاولاد وليس هو عين مسئلة
السوال والعجب انه جعل الاستفاده من النص والحال انه لا يستفاد
منه ذلك ولا يدل عليه بوجه من وجوه الدلالات والحاصل انه جعل ما
في المحيط دليلا وليس بدليل ومنع ان يستدل بكلام هلال وهو
الدليل والعجب التقييد بالظرف وهو سفه وكذب وافترى على الواقف
والكذب لا يفيد الا العار في النار خصوصا علم الفتوى لا يدرك
بالتمني ولا ينال بسوف ولعل ولو اني فلا يناله الا من كشف عن ساعد
الجد وشمر واعتزل اهله وشد الميزر وخاض البحار وخالط
العجاج يذاب في التكرار والمطالعة بكرة واصيلا وينصب نفسه للتاليف
والتحرير بياتا ومقيلا وليس له هم الا معضلة يحلها او مستصعبة

عزبت

تعالى

غربت على القاصرين فيرتقي اليها ويحلها على ان ذلك بتوفيق الله تعالى
واما من هنا الجاهل كلامه فكلام يحسبه الظمآن ماء حتى اذا جاءه
لم يجده شيئا ووجده كلاما ليس بمفهوم ككلمات المبرسم غير منظوم
وليس لهذا القولة دوا ولا لمرض الجهل المركب شفا ولو كان له
عقل لم يخالف ما اجمع عليه اهل الفتوى في هذا العصر وجعل نفسه
بذلك مسخرة للساخرين وضحكة للضاحكين وعرضا للسهام
الراشقين فها انا اقول لك قول الحق الذي يأتي في غير نفس انته
ولا يصرفني عنه هوى ولا عصبية فاقبل النصيحة والغ الفضيحة
ولا ترجع بعد الى مثل هذا فانه عار عليك في الاعقاب ونهار
من الحساب فانت وان كنت نظرت في الفقه برهة من الزمان
لم تشتغل به حق الاشتغال فان جواهره زاخرة ورياضه ناضره
ونجومه زاهره واصوله ثابته وفروعه نابته ولا يفنى بكثرة كثره
ولا يبلى على طول الزمان عزه اما سمعت قول القايل

لو كان هذا العلم يدرك بالمنى ... ما كان يبقى في البرية جاهل

وقال اخر

لا تحسب المجد تمرا انت اكله ... لن تبلغ المجد حتى تلعق الصبرا

ثم استغفر الله العظيم واتوب اليه ولم اقصد بذلك الا اتباع الحق
والكشف عن هذا المذهب الحنيف فلا يظن ظان اني محقر له والشيطان
قد ينزغ بين الاحبة والاخوة وارجو من كرم الله تعالى ان يتجاوز
عنا جميع ما زلت به القدم وطغى به القلم وان يجعلنا ممن قال في
حقهم ونزعنا ما في صدورهم من غل اخوانا على سرر متقابلين والله

والله اعلم بالصواب والحمد لله وحده وصلى الله وسلم
على سيدنا محمد واله وصحبه وجنده

الرسالة الرابعة والعشرون في نكاح الفضولي هل هو صحيح او لا رحم الله مصنفه

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد
فقد وقعت حادثة في القاهرة وتكررت وكثر السوال عنها هي لو علق
رجل بصورة متى تزوجت على امرأتي زوجة اخرى بنفسي او بوكيلي او
بفضولي او بطريق من الطرق كانت طالقا وحكم بالتعليق قاض مالكي
فزوجه فضولي واجاز المعلق نكاحه بالفعل فهل يقع الطلاق واذا
قلتم بوقوعه فهل للحنفي الحكم بعدمه او يكون حكم المالكي مانعا
فاجبت عنها مرارا بانه لا يقع ولا يمنع واجاب بعض حنفية
عصرنا بالوقوع فسئلت في ايضاح ما اجبت به فالفت هذه
الرسالة كذلك فقلت مستعينا بالله تعالى قد نقل اصحابنا ان من
حلف لا يتزوج فزوجه فضولي فان اجاز نكاحه بالفعل كبعث المهر
اليها والوطي والتقبيل وان كرها لم يحنث وبالقول يحنث واختاره
الامام النسفي في الوافي والكنز وقاضيخان في فتاواه وقال في
فتاواه ان عليه اكثر المشايخ والفتوى عليه وجزم به في الفتاوى
البزازية وقال في الخلاصة وعليه اكثر المشايخ وعزاه الى الصدر
الشهيد في الفتاوى ولا حاجة الى الاطالة في كثرة النقل في هذا
فانه مما اشتهر ولا تنازع فيه الان وافتى بعض مشايخنا بعدم الحنث
بالاجازة قولا وفعلا وهو مروي عن محمد ونقل في جامع الفصولين انه الاصح
انتهى والمعتمد في المذهب الاول لان عليه اكثر المشايخ والفتوى عليه

وصح

وصحح الزيلعي شارح الكنز بانه المختار قال لان المحلوف عليه
التزوج وهو عبارة عن العقد والعقد يختص بالقول ولا يكون
بالفعل وانما ينعقد عليه ببعض الافعال لا لانه دلالة على الرضا بالعقد
لا لانه عقد بنفسه ولان القول يجانس العقد فامكن الحاقه به
بخلاف الفعل انتهى وفي يتيمة الدهر في فتاوى اهل العصر انه لا
يحنث باجازة قولا او فعلا وبه كان يفتي محمد بن سلمة رحمه الله ووجهه
ان اجازته رضاء منه بحكم العقد وليس عبارة للعقد حتى يشترط
فيها الشهود والعقد حين وجد لم العاقد نائبا عنه لكونه عن
ما موره جهته وهو قول قد مضى فلا يتصور ان يصير في ذلك
القول نائبا عنه بعد ذلك انما يصير هو راضيا بما هو قايم في
الحال وهو حكم العاقد فلم يصر به هو راضيا بما هو قايم في الحال
وهو حكم العقد فلم يصر به عاقدا لانه ليس من ضرورة ثبوت العقد
له ان يصير هو عاقدا كما في البيع والشرا فلا يحنث وجماعة من ايمة
بلخ كانوا يقولون ان اجازه بالقول حنث وبالفعل لا وبه كان
يفتي القاضي ابو عاصم رح وكان يقول العقد قول والاجازة
بالقول من جنسه فيصير به عاقدا حكما واما الفعل فليس من جنس
القول الا ترى انه لا يصير بالفعل عاقدا للنكاح ابتدا فكذلك
بالاجازة بالفعل لا يصير عاقدا الا ترى انا نجعل الاجازة في الانتها
كالتوكيل في الابتدا ثم التوكيل في الابتدا بالفعل لا يحصل في النكاح
انما يحصل بالقول فيصير فيمكن ان يجعل الاجازة بالقول كالتوكيل
في الابتدا بخلاف الاجازة بالفعل انتهى فقد علمت الاتفاق على انه لا

يحنث

بالاجازة بالفعل لعدم وجود الشرط وهو التزوج واذا علمت
ذلك ظهر لك ان الشرط لم يوجد في مسئلتنا وهو التزوج ولم يباشر
قوله او بفضولي لا بنفسه واو حرف عطف والمعطوف قوله بفضولي
والمعطوف عليه قوله بنفسه والعامل في الكل الفعل المذكور اعني
فعل الشرط وقدمنا عنهم ان حقيقته في القول والموجود منه فعل
والمقصود من الجار والمجرور وما عطف عليه من قوله او بوكيله او
بفضولي او بطريق من الطرق التاكيد في نفي التزويج عليها والا ذكرها
وعدمه سوا لان من حلف لا يتزوج ولم يزد على ذلك يحنث اذا تزوج
بنفسه او بوكيله او بفضولي واجازه بالقول وهذا التعليق بالصيغة
المذكورة لم يكن من موضوعات العلما وانما احدثه العوام ولم ار
فيما عندي من الكتب الفقهية تعليقا على هذه الصورة ويمكن ان
يقال ان لقوله او بوكيله فائدة لانه لو لم يذكر التزوج بوكيله و
رفع الحادثة الى حاكم لا يرى الوقوع بتزويج وكيله فتصير المراة المعلق
لها وكذلك في قوله او بفضولي على تقدير اجازة نكاحه بالقول واما
قوله او بطريق من الطرق فلا فائدة له اصلا الا التاكيد والتاكيد
بعد التاكيد جائز لمقاصد ممن افتى بالوقوع في هذه الحادثة بتزويج
فضولي اجيز بالفعل نظرا الى قوله او بفضولي ولم ينظر الى العامل
فيه الذي هو التزوج الواقع شرطا فان قلت هل هنا حيلة
تسد باب التزوج عليها دفعا للضرر عن امراته قلت ان كان
المعلق طلاق الثانية فالامر صعب لانه برفع الامر الى شافعي بعد
تزوجه فيقضي بفسخ اليمين المضافة بعد دعوى صحيحة من خصم على خصم

فيرتفع

فيرتفع الخلاف وان كان المعلق طلاق الاولى فالتعليق صحيح اجماعا
وحيلة نكاح الفضولي فان اريد سد الباب عليه فيكون تعليق
طلاقها على غير ما ذكره بان يقول متى تزوجت امراة او زوجني فضولي
فانت طالق انتهى قال مولانا السيد في الملتقط ولو قال كل امراة
اتزوجها او يتزوجها غيري لاجلي واجيزه بالفعل فهي طالق فلا
وجه لجوازه يعني لا وجه لجواز نكاح فضولي للتصريح به والمقام
انه كما تقدم في صحتها من شافعي ولو حكما على المعتمد بل ولو مفتيا به
اجابه على قولنا بحثنا واذا علمت انه لا وجه له اذا كان المعلق طلاق
الاولى للاجماع على صحته فان قلت لو قال متى دخلت امراة في
نكاحي او في عصمتي الخ فهل يكون الحكم كذلك او يفترق الحال
لكونه لم يذكر التزويج وانما ذكر الدخول في النكاح وقد دخلت في
نكاحه باجازة نكاح الفضولي بالفعل بدليل انها صارت زوجته
وحل له وطيها قلت لا فرق لما في الخلاصة ولو قال كل امراة تدخل
في نكاحي فهي طالق فهذا بمنزلة لو قال كل امراة اتزوجها
ولو قال كل امراة تصير حلالا لي ولو قال كل عبد يدخل في ملكي فهو
حر فاشترى فضولي عبدا فاجازه هو بالفعل يحنث عند الكل
لان للملك اسبابا كثيرة انتهى وعلل الاول في جامع الفتاوى بان
الدخول في النكاح ليس له سبب واحد وهو العقد فلا فرق
بين ان يذكره او لا انتهى ويدل عليه ايضا ما ذكر في كتاب
الشهادات ولو ادعى انها زوجته فشهدا بالعقد او عكسه فانها
تقبل ولا يكون ذلك من باب مخالفة الشهادة للدعوى بخلاف

ما اذا ادعى الملك فشهد له بالشرا والفرق ما مر من كلام الخلاصه
واما الجواب عن الثاني وهو ان حكم المالكي لا يمنع وذكر ايضا
ان من علق على نفسه لزوجته انه متى جمعها مع امراة غيرها في عصمته
الآن بنفسه او بوكيله حينئذ وابرات ذمته من كذا كانت طالقا
طلقة تملك بها نفسها فاجاز نكاح فضولي بالفعل وحكم بصحة
النكاح وبوقوع الطلاق حنفي فهل ينقض هذا الحكم ام لا فاجاب
ما ذكر في الخلاصه هذه المسئلة المذكورة وما علل به في العمدة
ان الطلاق لا يقع وان الحكم صحيح وذكر العمادي وجامع الفصولين
والفتاوى البزازية ان شرط نفاذ القضاء في المجتهدات ان يكون
في حادثة ودعوى فان فقد هذا الشرط لم ينفذ وكان فتوى ولد
العلامه قاسم في فتاواه ان الاجماع عليه والقضاة عنه غافلون
انتهى فان كان حكم المالكي بلا حادثة ودعوى فلا اعتبار به
وان كان بعد حادثة صح حكمه بالتعليق ونفذ فليس للشافعي نقضه
وليس هو حكما بموجبه المعدوم الآن وحادثة الفضولي لم تكن
موجودة عند المالكي الحاكم بالتعليق فلا يتناولها حكمه وله
نظائر كثيرة صرحوا بها منها لو حكم شافعي بموجب بيع عقار لا يكون
حكما بان لا شفعة للجار فللحنفي الحكم بها له ومنها ولو حكم
حنفي ببيع عقار لا يكون حكما بان الشفعة للجار فللشافعي الحكم
بعدمها ويكفيك هذا القدر ان كنت عاقلا والله سبحانه وتعالى اعلم
ولجلالته رحل قال المولف رح كتبه الفقير زين يوم الجمعة
الكبرى في ثاني عشر جمادى الاولى سنة تسع وستين وتسعمائة
وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

الرسالة الخامسة

الرسالة الخامسة والعشرون في شرا جارية تركية وفيما تقبل فيه الشهادة حسبة

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده الذين
اصطفى وبعد فقد وقعت حادثة وهي اشترى رجل جارية
تركية فمكثت عنده اياما ثم طلبت البيع فاتى بها الى السوق
فتكلم معها بعض الاروام ثم قال لسيدها انا اشهد وحكى معي
بانها حرة الاصل ثم تركوا الشهادة مدة عشرة ايام ثم باعها
السيد فجاوا فشهدوا عليه عند القاضي فاستفتيت عنه فاجبت
بانهم ان اخروا الشهادة لغير عذر فسقوا ولا تقبل شهادتهم ثم
بلغني توقف بعض الحنفية في ذلك فسئلني بعض اصحابنا رض
في بيان النقل في المسئلة فالفت هذه الرسالة مشتملة على
المواضع التي تقبل فيها الشهادة حسبة بلا دعوى ثم بيان
تاخير شاهدها وفيها بيان هل يشترط حضور المراة والامة و
الزوج والمولى وقت الشهادة وهل يحلف الخصم في دعوى
الحسبة وفي اخرها مسئلة الحيلولة بين السيد وامته والزوج
وامراته بدعوى الحرمة فاقول مستعينا بالله تعالى ذكر ابن
وهبان في شرح المنظومة من كتاب الوقف ان الشهادة بدون
الدعوى تجوز في ثمان مسائل يقضى بها في الوقف والنسب وطلاق
الزوجة وتعليقه والخلع وعتق الامة وتدبيرها وهلال
رمضان انتهى زدت عليه اخذا من كلامهم حد الزنا وحد
الشرب والايلا والظهار وحرمة المصاهرة فهي ثلاثة عشر موضعا

واما عتق العبد فلا يقبل فيه حسبة عند الامام ابي حنيفة رح
خلافا لهما ولا فرق عنده بين العتق العارض والحرية الاصلية
على الصحيح كما في فصول العمادي وغيره والشهادة على دعوى
المولى نسب عبده تقبل من غير دعوى كما في القنية وفي جامع
الفصولين ولا يشترط حضور المراة والامة ولكن يشترط
حضور الزوج والمولى ولو شهدوا بانه ابان امراته فلا نة
فقالت لم يطلقني فان القاضي يفرق بينهما وكذا لو شهدا بانه
حررها فانكرت الامة فان القاضي يحكم بعتقها الى ان قال وفي
عتق الامة والطلاق بدون الدعوى يقبل بحلف وقبلا ه
فليتامل عند الفتوى انتهى واما مسئلة التاخير وهي المقصود
فقال في الهداية من باب الشهادة على الزنا ولو شهدوا بحد
متقادم لم يمنعهم عن اقامته بعدهم عن الامام ولم يقبل
شهادتهم الا في حد القذف والاصل ان الحدود الخالصة
حقا لله تعالى تبطل بالتقادم خلافا للشافعي هو يعتبرها بحقوق
العباد وبالاقرار ولنا ان الشاهد مخير حسبتين اداء الشهادة
او الستر فالتاخير ان كان لاختيار الستر فالاقدام على الاداء
بعد ذلك لضغينة هيجته او لعداوة حركته فيتهم فيه
وان كان التاخير لا للستر يصير فاسقا فسقنا بالمانع بخلاف
الاقرار فان الانسان لا يعادي نفسه بخلاف حقوق العباد
لان الدعوى فيه شرط فيحمل تاخيرهم على انعدامها فلا يوجب
تفسيقهم انتهى وفي يتيمة الدهر في فتاوى اهل العصر سئل

يوسف

يوسف بن محمد عن شهود يشهدون ان فلانا طلق امراته ثلاثا ولم
يشهدوا عند القاضي فلو شهدوا بذلك بعد مضي ستة اشهر
هل تقبل شهادتهم فقال ان كان تاخيرهم لعذر تقبل
شهادتهم انتهى وفي الظهيرية عن ابي قاسم الصفار اذا شهد
اثنان على امراة ان زوجها طلقها ثلاثا او على عتق امة وقالا
كان ذلك في العام الماضي جازت شهادتهما وتاخيرهما لا يوهن
شهادتهما قبل وينبغي ان يكون ذلك وهنا في شهادتهما
اذا علمنا انه يمسكهما امساك الزوجات والاماء لان الدعوى
ليست بشرط لقبول هذه الشهادة فاذا اخروها صاروا فسقة
وفي القنية اجاب المشايخ في شهود شهدوا بالحرمة الغليظة
بعد التجوز شهادتهم خمسة ايام من غير عذر انها لا تقبل
ان كانوا عالمين انهما يعيشان عيش الازواج وذكر العلاء الحنفي
والخطيب الانماطي وكمال الائمة البياعي شهدوا بعد ستة اشهر
باقرار الزوج بالطلقات الثلاث لا تقبل ان كانوا عالمين
بعيشتهم عيش الازواج وكثير من المشايخ اجابوا كذلك في جنس
هذا وان تاخيرهم لعذر يقبل مات عن امراة وورثة فشهد
الشهود انه كان اقر بحرمتها حال صحته ولم يشهدوا بذلك
حال حياته لا تقبل اذا كانت هذه المراة مع هذا الرجل وسكتوا
لانهم فسقوا وشهادة الفاسق لا تقبل اقر بعض الورثة
باعتاق المورث جاريته وانكر البعض ثم شهد شهود ان
المتوفى اعتقها فتاخير الشهادة لا تكون طعنا ان كان لعذر

اوتاويل قال استادنا رضي الله عنه وهذا اشار الجل التاخير
لو كان لا لعذر ولا تاويل لا تقبل في عتق الجارية كالطلاق
وانه حسن لكونه في باب الفروج الموضعين وعنه ولا تسقط
عدالة الشاهد في تاخير شهادة العتاق فاذا كان وحده يحول
بينهما ويعلم انه لا يلتفت الى قوله وحده وانه علم انه لو اخبر
القاضي وحده يحول بينهما يفسق بالتاخير وهكذا في الطلاق
انتهى وظاهره ان كل شاهد حسبة اخرها بلا عذر لم تقبل
شهادته ومقتضاه ان الشاهد بالوقف كذلك ومن الاعذار
في الكل البعد عن الحاكم ومرض الشاهد وخوفه وفي خزانة
المفتيين اذا ادعت الامة انها حرة الاصل او اعتقها ذو
اليد وتعذرت البينة فانه يضعها على يد عدل يحفظها وان
لم يسبل وكذا في الطلاق الثلاث فيحال بينهما الى التزكية لكن
في الامة تخرج من بيت المولى للعدل وفي المراة لا تخرج من بيت
الزوج ويحال بامراة عدلة ويمنع زوجها عنها الى المسيلة عن
الشهود فان لم تعدل وقالت لي شهود اخر فاحضرهم فشهدوا
تركت على حالها الى ان يعدلوا وان ادعت الامة الحرية والزوجة
البينونة ولا بينة لهما وسالتا الحيلولة الى حضور الشهود
لا يلتفت الى ذلك وان شهد واحد عدل وقالت لي شاهد اخر
في المصر اتي به في المجلس الثاني ويحول بينهما واذا قالت لا شاهد
لا يجوز وتمامه فيها انتهى والحمد لله وحده
وصلى الله على محمد خير خلقه واله وصحبه
وسلم تسليما دائما ابدا

الرسالة السا

الرسالة السادسة والعشرون في متروك التسمية
عمدا رحم الله مصنفها

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله على ما انعم والصلوة و
السلام على افضل من علم محمد واله وصحبه وسلم وبعد فهذه رسالة
في متروك التسمية عمدا اذكر فيها الاختلاف بين الايمة ودليلهم
على وجه الاختصار الفتها في اول سنة سبعين وتسعماية كنت
حين اقرا الهداية بالصرغتمشية من قوله واذا رفع الى حكم حاكم
امضاه ان لم يخالف الكتاب والسنة والاجماع الخ **فقلت**
مستعينا بالله تعالى قال عطا كل ما لم يذكر اسم الله عليه من طعام
وشراب فهو حرام تمسكا بعموم الاية كما ذكره الفخر الرازي قال
مالك متروك التسمية من الذبايح عمدا او سهوا حرام وقال
الشافعي متروكها حلال عمدا او سهوا وقال ابو حنيفة ان
تركها سهوا فهي حلال او عمدا فهي حرام واصله قوله تعالى
في الانعام ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق فعمل عطا
رحمه الله بعموم ما وخصها غيره بالذبيحة لسياق الآية وخصها
الشافعي رض بالميتة وذبيحة المشركين بناء على ان الواو في قوله
تعالى وانه لفسق للحال وهو محال وفسر في اية اخرى لقوله او فسقا
اهل لغير الله به الاية فان المجادلة انما كانت في الميتة فان
المشركين قالوا كيف تاكلون ما قتله الصقر والبازي
ولا تاكلوا ما قتله الله وقد اخبر الله تعالى من اطاعهم كان من
المشركين ومن حجة الشافعي رض علينا انا لو اطلقنا الفسق للحرم

مخالفة الاجماع وهو من اكل متروك التسمية عمدا الحكم بفسقه
شرعا كما ذكره الفخر الرازي واصحابنا رحمهم الله تعالى جعلوا الواو
للعطف وفي المغني لابن هشام في الكتاب الرابع في العطف ذكر
الرازي ذكر مجلسا جمعه ان جماعة من الحنفية زعموا ان قول الشافعي
بحل اكل متروك التسمية مردود بقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر
اسم الله عليه وانه لفسق قال فقلت لهم لا دليل فيها بل هي حجة
للشافعي رض وذلك لان الواو ليست للعطف لتخالف الجملتين
الفعلية والاسمية ولا للاستيناف لان اصل الواو ان تربط ما بعدها
بما قبلها فبقي ان تكون للحال فتكون جملة الحال مقيدة للنهي و
المعنى لا تاكلوا منه في حالة كونه فسقا ومفهومه جواز الاكل اذا لم
يكن فسقا والفسق قد فسره الله تعالى بقوله تعالى او فسقا اهل لغير
الله به فالمعنى لا تاكلوا منه اذا سمي عليه غير الله ومفهومه كلوا منه
اذا لم يسم عليه غير الله ملخصا موضحا ولو ابطل العطف بتخالف
الجملتين بالانشاء والخبر لكان صوابا انتهى وفي حاشية الدماميني
قوله ولا للاستيناف لان اصل الواو ان تربط ما بعدها
بما قبلها اقول الذي نقله عن السراج الهندي في شرح
البديع انه قال وجه الاستدلال ان الواو هنا يجب ان تكون
للعطف او الحال تقليلا للاشتراك الذي هو على خلاف الاصل فيدل
على الحصر فيهما ثم لا يجوز كونه للعطف لان قوله وانه لفسق جملة
اسمية مؤكدة بان وما قبلها وقوله لا تاكلوا جملة فعلية انشائية
وعطف الجملة الاسمية على الفعلية قبيح لانه لا يصار اليه الا للضرورة
ها

كما في آية القرآن والاصل عدمها فلما بطل كونه للعطف تعين كونه
للحال قوله فتكون جملة الحال مقيدة للنهي اقول اعترض هذا بان
التاكيد باللام ينفي كون الجملة حالية لانه انما يحسن فيما قصد الاعلام
بتحققه البتة والرد على منكره تحقيقا وتقديرا على ما بين في
علم المعاني والبيان والحال الواقع في الامر والنهي مبناه على
التقدير كانه قال لا تاكلوا منه ان كان فسقا فلا يحسن وانه لفسق
بل وهو فسق ولئن سلم كونه حالية فلا نسلم انها قيد للنهي بمعنى انه
يكون للنهي عن المهم الكل في هذه الحالة دون غيرها بل يكون
اشارة الى المعنى الموجب للنهي كما يقال لا تهن زيدا وهو اخوك
ولا تؤذ فلانا وهو محسن اليك ولا تشرب الخمر وهو حرام عليك
ولا يكون قيدا للنهي لانه حينئذ لا يكون له فائدة لان كونه نهيا عنه
حال كونه فسقا معلوم ولا حاجة الى بيانه قوله قد فسره الله تعالى بقوله
اقول ادعى الامام ان المراد من كونه فسقا غير مذكور فكان مجملا
محتاجا الى البيان الا انه حصل بيانه في آية اخرى وهي قوله او
فسقا اهل لغير الله به واعترض بانا لا نسلم الاجمال لان معنى الفسق
مشهور في الشرع يفهمه الكل وهو الخروج عن الطاعات وان
سلم انه مجمل فلا نسلم ان بيانه بقوله تعالى او فسقا اهل لغير الله
فلا بد لذلك من دليل قوله فالمعنى لا تاكلوا منه اذا سمي عليه
غير الله اقول اعترض هذا ايضا بان ما قاله اخص مما لم
يذكر اسم الله عليه اذ الذي لم يذكر عليه اسم الله ولا اسم غيره وحمل
الكلام على اعم الجملتين اولى لانه اعم فائدة فيحرم متروك

التسمية عمدا بعموم هذا ولا يختص التحريم بما اهل به لغير الله تعالى
وايضا فالتحريم انما كان للاعراض عن تسمية الخالق الرازق و
الاجلال لتعظيمه لانه مناسب وهو معنى يشمل متروك التسمية
عمدا والمهل به لغير الله وهذا اولى مما جعل المناسب تسمية غير الله
لانها كالاشراك اذ هذا مناسب خاص ببعض الصور والاول عام
مشترك بين الصور فكان اضافة الحكم اليه اولى من اضافته الى
المناسب العام قوله ولو ابطل العطف بتخالف الجملتين بالانشا
والخبر لكان صوابا اقول قد عرفت ان المسيلة خلافية فللخصم
ان يلتزم جواز العطف في ذلك معتبرا الى قول من ذهب اليه انتهى ما ذكره
الدماميني وحاصله ان الشافعي استدل بوجوه الاول ان الواو
للحال فابطله الحنفي بانه لا يحسن للتاكيد بان واللام فرده الشافعي
بانه يحسن تاكيده للرد على المشركين المنكرين فقال الحنفي سلمنا انها
للحال لكن لا نسلم انه قيد للنهي لعدم المناسبة كما قدمناه الثاني
ان الفسق مجمل بين في اخرى فابطله الحنفي بمنع اجماله الثالث
ان اخر الاية يدل على ان اولها فيما اهل به لغير الله فابطل الحنفي
بان اخرها يدل على انها في الميتة كما قدمناه فقال الحنفي انها للعطف
فابطله الشافعي بلزوم عطف الجملة الاسمية على الفعلية وهو
قبيح قلت لا للعطوف كما قدمناه ولا للاستيناف لعدم
الربط فيه كما قدمناه وقلت ايضا ولم يقع الاتفاق على
منع جواز عطف الاسمية على الفعلية فقد ذكر ابن هشام في
المغني ثلاثة اقوال ورجح الجواز قال وهو المفهوم من كلام

النحويين

النحويين في باب الاشتغال فقال الشافعي ابطله للزوم عطف
الخبرية على الانشائية وهو غير صحيح ورده الحنفي بان في الجواز
اختلافا فقال الشافعي انك اطلقت الفسق لزم ان اكل متروك التسمية
عمدا فاسق وهو خلاف الاجماع ورده الحنفي بان الضمير وان
جاز عوده الى الاكل المستفاد من الفعل ولكن ان جعل عايدا الى
ما فكانه جعل ما لم يذكر اسم الله عليه فسقا مبالغة لان اكله فسق
ولا اكله الا فاسقا والله تعالى اعلم
بالصواب واليه المرجع

الرسالة السابعة والماب والحمد والعشرون في تعليق
طلاق المراتين لله وحده بتطليق الاخرى

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين وسلام
على عباده الذين اصطفى وبعد فهذه رسالة في مسيلة
تعليق طلاق المراتين بتطليق الاخرى المنقولة من كتب
الفتاوى طلب مني بيانها سيدنا ومولانا شيخ الاسلام
مولانا افندي قاضي القضاه عبد الرحمن ابن المرحوم علي الرومي
قاضي مصر اسبغ الله تعالى علينا نعمه في الدارين بعد ما استشكلها
بابداء تناقض وقع من المؤلفين والله تعالى اسال ان يفتح
علينا بما يزيل الاشكال بمنه وكرمه فاقول ولا حول ولا
قوة الا بالله العلي العظيم ذكر مولانا الصدر الشهيد
في العده والواقعات الحسامية رجل له ثلاث نسوه فقال للاولى
هما ان طلقتك فالاخريان طالقتان ثم قال للثانية كذلك

وللثالثة كذلك ثم طلق الاولى واحدة طلقت كل واحدة من الاخرين
واحدة لانه جعل طلاق الاولى شرطا لوقوع الطلاق على كل منهما
وقد وجد اكثرها في الباب انه جعل طلاق الثانية والثالثة كذلك وقد
صار مطلقا للثانية والثالثة لكن انما جعل طلاق الثانية والثالثة شرطا
بعدما عقد اليمين على الاولى فيشترط وقوع الطلاق على الثانية والثالثة
بكلام يوجد بعد هذا اليمين ولم يوجد لانه انما صار مطلقا للثانية والثالثة
باليمين على الاولى فاذا لم يطلق الاولى ولكن طلق الوسطى يقع
على الاولى طلقة لانه وجد شرط الحنث في اليمين بالطلاق للاولى وهو
تطليق الوسطى وعلى الوسطى والاخيرة بكلام يوجد بعد هذه اليمين
وقد وجد لانه صار مطلقا للاولى بيمين عقد على الوسطى واما الاخيرة
فتطليقه بتطليق الوسطى وتطليقه بوقوع على الاولى ولو طلق الاخيرة
يقع على الاخيرة ثلاث وعلى الوسطى ثنتان وعلى الاولى هكذا يخرج على
هذا الاصل انتهى هكذا في كامل الفتاوى والتجنيس وفي فتاوى قاضي
خان ما يخالفه في طلاق الاخيرة فانه قال رجل له ثلاث نسوة فقال
لواحدة اذا طلقتك فالاخريان طالقتان ثم قال للاخرى مثل ذلك ثم
قال للثالثة مثل ذلك ثم طلق الاولى واحدة فانه يقع على الاخريين واحدة
واحدة فلو لم يطلق الاولى لكنه طلق الوسطى فانه يقع على الثالثة وللاولى
واحدة واحدة ثم يعود على الثالثة وعلى الوسطى على كل واحدة
اخرى ولا يقع على الاولى شيء سوى الطلاق الاول وان لم يطلق الاولى
والوسطى ولكنه طلق الثالثة فانه يقع على الثالثة ثلاث تطليقات
وعلى الوسطى والاولى على كل واحدة ثنتان انتهى فقوله

علي

على الوسطى والاولى على كل ثنتان مخالف لقول الصدر الشهيد
ومن تبعه انه يقع الاولى واحدة وهذا هو محل الاشكال
واما وجه وقوع الثلاث على الاخيرة فواحدة بتنجيز طلاقها
وواحدة بالوقوع على الوسطى بسبب تعليق الاخيرة وواحدة
بالوقوع على الاولى بسبب تعليق الاخيرة ووجه وقوع الثنتين
على الوسطى فواحدة بالايقاع على الاخيرة وواحدة بالوقوع على
الوسطى بسبب تعليق الاخيرة وهذا هو ما ذهب اليه قاضي
خان واما القول بوقوع واحدة فقط فمشكل وذكر الامام الخضري
رحمه الله هذه المسئلة عن بشر ابن الوليد عن ابي يوسف
كما ذكرنا عن الواقعات والعدة والتجنيس الا انه زاد على اهل
الكتب بان قال فالحاصل انه انعقد في حق الاولى يمين واحدة وفي
وقد وجد شرطها وانعقد في حق الوسطى فوقع على كل واحدة طلقة
حق الثالثة يمينان واما اذا طلق الثالثة فلانه وجد شرط الحنث
في اليمين المعقودة على الاولى والوسطى فوقع على كل واحدة طلقة
ولو وقوع الطلاق على كل واحدة منهما يقع على الثالثة طلقتان ولو
وقوع الطلاق على الاولى يقع على الوسطى طلقة واحدة ولم يوجهوا الواحدة
على الاولى بتطليق الاخيرة وقد ظهر لي التوفيق بين كلامهم
ان قول الجماعة بانه اذا طلق الاخيرة يقع على الاولى واحدة بسبب
الايقاع على الاخيرة مطلقا وقول القاضي يقع على الاولى ثنتان
بيان الحاصل الواقع عليها بسبب الايقاع على الاخيرة واخرى بسبب
الوقوع على الوسطى واحدة فهذا يجب المصير اليه توفيقا بين كلامهم

وانما اقتصر الجماعة على وقوع واحدة بسبب الايقاع على الاخيرة لكونه
متفقا عليه وانما وقوع الثانية على الاولى بسبب الوقوع على الوسطى
فمختلف فيه فالصحيح الوقوع على نسخ ابي سليمان واما على نسخ ابي حفص
فما وقع على الوسطى بسبب الايقاع على الاخيرة فلا يعود على الاولى
نظرا الى انه لم يطلق الوسطى وانما وقع الطلاق عليها الا بالتطليق
ويدل عليه ما في شرح الجامع الكبير للامام الحضري معزيا الى المبسوط
رجل له امراتان فقال لزينب انت طالق اذا طلقت عمره ثم قال
لعمره انت طالق اذا طلقت زينب ثم قال لزينب انت طالق
فانه يقع على زينب بالايقاع تطليقه وعلى عمره ايضا تطليقه
لان كلامه الاول كان يمينا بطلاق زينب وكلامه الثاني كان
يمينا بطلاق عمره فان الجزا فيه طلاق عمره والشرط طلاق زينب
وقد وجد الشرط بايقاعه على زينب فلهذا يقع على عمره تطليقة
اخرى هكذا ذكر في نسخ ابي سليمان وهو الصحيح وفي نسخ ابي
حفص قال لا يعود على زينب وهو غلط ولو لم تطلق زينب
تطليقه باليمين ثم وقعت اخرى على عمره باليمين لان زينب
انما طلقت باليمين السابقة على اليمين بطلاق عمره فلا يكون
ذلك شرط الحنث في اليمين بطلاق عمره قال الاترى انه لو قال
لزينب اذا طلقت عمره فانت طالق ثم قال لعمره اذا دخلت
الدار فانت طالق فدخلت عمره الدار تطلق بالدخول وتطلق
زينب ايضا لان عمره انما طلقت بكلام بعد اليمين بطلاق
زينب ولو قال لعمره اولا اذا دخلت الدار فانت طالق ثم قال

لزينب اذا طلقت عمره فانت طالق ثم دخلت عمره الدار طلقت
ولم يقع الطلاق على زينب لان عمره انما طلقت بيمين قبل
اليمين بطلاق زينب فلا تعلم ان يكون ذلك شرط الحنث في
اليمين بطلاق زينب وبهذا الاستشهاد تبين ان الصواب ما ذكر
في نسخ ابي سليمان وان الجواب في نسخ ابي حفص وقع في القلب
انتهى والحاصل ان مولانا الصدر الشهيد في العدة والواقعات
ابقا المسئلة كما في اصل الرواية عن بشر عن ابي يوسف ولم
ينظر الا نظيرها فقاضيخان نظر اليها والى نظيرها المروي عن
محمد فجمع بينهما فافتى بوقوع طلقتين على الاولى واحدة بسبب
الايقاع على الاخيرة وواحدة بسبب الوقوع على الوسطى بسبب الايقاع
على الاخيرة مع ان المذكور في الاصل رواية بشر عن ابي يوسف لا يخالفه
لانه قال ولو طلق الاخيرة فانه يقع على الاخيرة ثلاث وعلى الوسطى
ثنتان وعلى الاولى واحدة انتهى فقوله وعلى الاولى واحدة قابل للتاويل
بان يقال بسبب الايقاع على الاخيرة لا مطلقا فهو ساكت عن الوقوع
اليها بسبب الوقوع على الوسطى بسبب الايقاع على الاخيرة والمروي
عن محمد في مسئلة عمره وزينب يؤيده قال به قاضيخان والصدر
الشهيد ولم يتصرف في المروي عن ابي يوسف الا ان في اخر كلامهما
يجنح على ما ذكرنا فانه قال بعد قوله وعلى الاولى واحدة يخرج على هذا
الاصل يعني ارجع الى ما اصلناه وفي فتاوى الولوالجي بالغا فخرج على هذا
الاصل يعني ارجع الى ما اصلناه من ان الوقوع اذا كان بكلام يوجد بعد اليمين
فانه كالايقاع ولا شك ان الوقوع على الوسطى بسبب الايقاع على الاخيرة

وجد بكلام بعد الاولى فوقع به ولم يذكر قاضيخان هذه المسيلة اعني
تخرج على هذا الاصل بالامر كما في الولوالجية للاستغناء عنها بقوله
بوقوع الثنتين فكان فيه اشارة لما قلنا وصورت تلك ايضا في مسيلة
النسا الثلاث المذكورين الحمد لله اولا وآخرا والصلاة والسلام
على من كملت محاسنه بالمناظر ظاهرا وبعد فقد تشرف الفقير بالنظر
في مسيلة النسا الثلاث الماموربه من سيدنا ومولانا شيخ الاسلام والمسلمين
وارث علوم سيد المرسلين من خطه الله تعالى بانواع من العلا وانواع
من الفضائل العلمية والعملية بالقدحين الرقيب والمعلى ولم يترك في جوز
المكارم السنية مكانا الاوى وحق له قول من قال

لقد ذللت له سبل المعاني ✿ وفاق الخلق طرا بالبيان

من كان له العلم طبيعيا لا وضعيا وحقيقيا لا اضافيا فلم تك تصلح
الا له ولم يكن يصلح الالها لو رامها احد غيره لزلزلت الارض زلزالها
ولو لم تطعه نيات الفكر لما قبل الله اعمالها واني لا استطيع كنه صفاته
ولو اعضاي جميعا تتكلم على اراد الله تعالى نفع العالمين بوجوده وابهج
مذهب النعمان مع اني لست اهلا لذلك ولكن سالت الله تعالى
ببركته ان يمن علينا بذلك ولقد استبشرت بالفتح بمجرد تناولت
الكتاب صبرا الى ذلك ان يفتح علينا بما هنالك فاقول مستعينا ومتكلا
حاصل الاشكال ان المشايخ المتاخرين اختلفوا في نقل الحكم في مسيلة
ما اذا طلق الاخيرة فقط ماذا يقع على الاولى فذكر الصدر الشهيد في العدة
والواقعات انه يقع عليها واحدة وتبعه الولوالجي في فتاواه وصاحب
الهداية في التجنيس وذكر قاضيخان في فتاواه انه يقع على الاولى ثنتان

كالوسطي

كالوسطي ونقدير ما فتح الله به ان هذه المسيلة من رواية بشر عن ابي
يوسف كما ذكره الامام الخضري في شرح الجامع الكبير فنقلها الصدر الشهيد
كما هي لاصل الرواية ولم يتصرف فيها بشي واما قاضيخان فانه نظر الى
المروي عن محمد في نظيرها في مسيلة عمرة وزينب فجمع بين الروايتين
فافتى بوقوع ثنتين على الاولى كما سيتضح وقال المبسوط الى اخر
ما كتبناه سابقا في الورقة الثالثة فمن قال في مسيلة النسا الثلاث
يقع للاولى واحدة فمعناه بسبب الايقاع على الاخيرة وسكت عن
وقوع ثانية عليها بسبب الوقوع على الوسطى بالايقاع على الاخيرة
ولهذا لم يقولوا لا يقع على الاولى الا واحدة وانما قالوا يقع على الاولى
واحدة وسكتوا عن الثانية اتباعا للمروي عن بشر عن ابي يوسف
في مسيلة المراتين ولم يصح عندهم ما صححه في المبسوط واعتمده
من نسخ ابي سليمان من ان الوقوع كالايقاع فجمع بين المرويين وقال
بوقوع الثنتين مع ان في كلام الصدر الشهيد ومن تبعه ما ينبه
على ما ذكره قاضيخان فانه بعد ما ذكر المروي عن ابي يوسف بتمامه
قال في الواقعات الحسامية والعدة يخرج على هذا الاصل وقال
في التجنيس يخرج على الاصل وقال الولوالجي في فتاواه يخرج
على الاصل فهذه الزيادة على المروي عن بشر عن ابي يوسف
ازالت اللبس واوضحت كل تخمين وحدس ونبهت
على ان المراد ما ذكرنا كانهم يقولون يقع على الاولى واحدة
في اصل الرواية فلا نقتصر عليها بل واذا خرجها عن الاصل
السابق من ان الوقوع على امراة اذا كانت بكلام وجد بعد كلامين

الاول فانه يقع بر اخرى لان الوقوع حينئذ كالايقاع فتقع ثانية فهذه
زيادة من مولانا الصدر الشهيد المنبهة لقاضيخان على ما فهمه التنبيه
وفي قولهم يقع على الاولى واحدة اي بسبب الايقاع على الاخرى ولا
ينافيه وقوع اخرى معها بسبب اخر خصوصا مع الاولى المذكور لكن يبقى
سوال ما الحكمة في اصل المروي عن ابي يوسف من انه اعتبر الايقاع
دون الوقوع في الوسطى واعتبر الوقوع فيهما فاوقع عليها واحدة
بالايقاع على الاخيرة وواحدة بالوقوع على الاولى فكان ينبغي اعتبار
الوقوع وعدم الوقوع فيهما فلم اعتبره في الوسطى دون الاولى مع
انه ايقاع الثلاث على الاخيرة لم يكن الا باعتبار الوقوع على الوسطى
والاولى وبهذا ان شاء الله تعالى حصل التوفيق بين كلامهم

هذا ما وجدنا المقل دموعه
ولا حول ولا قوة الا بالله
العلي العظيم

الرسالة الثامنة والعشرون في مدرس حنفي وطلبته

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده
الذين اصطفى وبعد فقد سألت عن واقف رتب وظايف
من جملتها مدرس حنفي وطلبته وشرط في المدارس ان يكون
حنفيا اصيلا لا منتقلا وتقرر فيه الحنفية الاصليون
خلفا عن سلف على وفاق شرط الواقف من زمنه والى اخر
وقت ثم تقرر في التدريس المذكور شخص مالكي تحنف لكن مجرد
تقليد من غير تحصيل ومع ذلك لم يباشر من غير صادر ولا عذر

شرعي

شرعي بل استتابته بعض المدة المشروطة للعمل على المدرس فهل
والحال ما ذكر يكون تقريره صحيحا وهل يكفر او يخشى عليه الكفر
اولا وهل يصير المقرر فيه اقطاعا او ارصادا بعد موت من قرر
فيه او محلولا لا يقرر فيه ولي الامر او نايبه من شاء ممن هو من اهل
الاستحقاق اوليس يصرف من بيت المال سوى الذرية والمرصد
عليه بعدهم او غيرهم اولا يجوز ان يقرر منهم احد حيث لم
يكن من مستحق بيت المال فان قرر فيه هل يصح التقرير ويجب
على ولاة الامور نقضه ولا وهل اذا وقف ولي الامر او نايبه
على مصالح مسجد او ضريح وسبيل وطلبة علم وجهات بر
وقربة شيا من الطين المذكور ثم جا توقيع مشروح سابقا او شرح
لاحقا شهد للذرية او بالارصاد لنحوزاوية بعد وفاة كل
من المقرر والسايل وانقطاع التوقيع كما شرح يكون لولي الامر
او نايبه ومن بعده نقضه وانفاده للذرية او نحو الزاوية
مثلا اولا واذا قلتم بصحة الوقف وعدم جواز نقضه وبطلان
اخراجه عن الموقوف عليهم فابدلوا غيره من محلول طين الاحباس
وقرروا به من نايب ولي الامر مستحقون كلا من البدل والمبدل
يجب على ولاة الامور تمكينهم من ذلك او رفع من قرر فيه ابتدا
بهذه الاعاده والتقريرين الباطلين ويثابون على ذلك الثواب
الجزيل اولا وما الحكم في ذلك افتونا ماجورين وابسطوا لنا
الجواب لايضاح الثواب ومزيد الثواب ماجورين فاجبت
لا يصح ولا يجوز على القول المفتى به قال مولانا قاضيخان في فتاواه

السلطان اذا اجعل الخراج لصاحب الارض وتركه عليه جاز في قول
ابي يوسف خلافا لمحمد والفتوى على قول ابي يوسف اذا كان صاحب
الارض من اهل الخراج وعلى هذه التسويغ للقضاة والفقها
انتهى ثم قال السلطان اذا وهب لرجل خراج ارضه ذكر في السير
انه لا ينبغي له ان يقبل لانه حق الجماعة فان مصرفا كان له ان يقبل
ويصرف خراج الاراضي والجزية وما يوخذ من نصارى بني تغلب
المقاتلة وذراريهم وكل ما تعود نفعته الى عامة المسلمين نحو
الكراع والسلاح والعدة للعدو وعمارة الجسور والقناطر
وحفر الانهار العامة وبنا المساجد والنفقة والقضاة والفقها
انتهى والمقطع والمرصد انما هو خراج الارض واما الرقبة فباقية لبيت
المال ولا يكون ملكا للمقطع او المرصد عليه كما افاده الامام الخصاف
في احكام الاوقاف ولا يجوز العمل بالتوقيع المذكور ولا اعتماد الدفتر
المذكور عند وجود منازع لما فيه قال مولانا قاضي خان رحمه الله
في الفتاوى رجل في يده ضيعة فجا رجل وادعى انها وقف واحضر
متمسكا فيه خطوط العدول والقضاة الماضية وطلب من القاضي
القضا بذلك الصك قالوا ليس للقاضي ان يقضي بذلك الصك لان
القاضي انما قضى بحجة والحجة هي البينة او الاقرار واما الصك لا يصلح
حجة لان الخط يشبه الخط انتهى ومن قال يعمل به ولا يعمل بالشرع فقد
استخف بالشرع ومن استخف بالشرع فقد كفر وصار مرتدا ان سبق
منه ايمان صحيح فتجري عليه احكام المرتدين واذا مات المقر بالطين
فقد صار محلولا ولا يورث لما قدمنا ان المقطع لم ينتفع وهو باق

صح

ذكر الصك والحجة والبينة

هنا ذكر من استخف بالشرع

على املاك بيت المال فللامام ونايبه تقرير من هو من مصاريفه
ممن قدمنا قال مولانا الكردي في الفتاوي المشهورة بالبزازيه
له عطا في الديوان مات عن ابنين فاصطلحا على ان يكتب في الديوان
واحد ويأخذ العطا والاخر لا شي له من العطا ويبذل له من كان له
العطا مالا معلوما فالصلح باطل ويرد بدل الصلح والعطا للذي جعل له
الامام العطا لان الاستحقاق للعطا باثبات الامام لا دخل له لرضا
الغير وجعله لغيره ان السلطان ان منع المستحق فقد ظلم مرتين
في قضية حرمان المستحق واثبات غير المستحق في مقامه
انتهى بلفظه واذا قرر فيه من ليس من المصارف وجب على ولي الامر
ايده الله تعالى ابطال تقريره وتقرير المصرف واذا اوقف الامام
او نايبه شيا على مسجد ونحوه من المصالح العامة صح وبنا على ذلك
كما صرح به العلامة ابن وهبان في المنظومة وشرحها ونقله العلامة
ابن الشحنة في شرحها عن غيره ايضا وحينيذ فلا اعتبار بالتوقيع
المذكور للسابق ولا يجوز لولي الامر نقض الوقفية المذكورة بسبب
ما ذكر واذا ابدلوه غيره من محلول على طريق الايقاف عليه كان
البدل وقفا كالاول ولا يجوز ابطال واحد منهما ويجب تمكين
ما في المسجد او ناظره منهما ويثابون على ذلك
الثواب الجزيل والله سبحانه وتعالى اعلم

الرسالة التاسعة والعشرون في صورة دعوى استبدال العين

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين بعد السلام التام
وتقبيل الايادي الكرام واهدا الادعية العظام العلوم الشريفة

محيطا ان الفقير المحب المخلص اطلع على هذا المكتوب فوجده غير مانع من
القال والقيل في المستقبل فان اراد مولانا سد الابواب كلها على الغير
وفتح الباب له كما اتصف به سد الابواب لا باب ابي بكر فالمجدد مكتوبا
اخر بصدده ما لفظه ادعى فلان ابن فلان ابن فلان الوكيل الشرعي عن فلانة
بنت فلان ابن فلان الناظرة على وقف فلان ابن فلان من قبلها ومن قبل القاضي
فلان ابن فلان الماذون له في نصب القوام والاوصيا قاضي مصر الثابت
نظرها عليه بشهادة فلان وفلان الثابت وكالته فيها فيما يذكر فيه من الدعوى
المخصوصة الاتية فيه بحضرة الخصم الاتي بذكره بشهادة فلان وفلان
على وكيل سيدنا فلان ابن فلان الثابت وكالته عنه في الدعوى والخصومة
بشهادة فلان وفلان ابن فلان هو فلان ابن فلان ابن فلان بان موكله المذكور واضع يده
على المكان مكان كذا الخط كذا في محلة كذا المحدود بحدود اربعة وحسها في
هذا المحل الجاري بوقف فلان المذكور وقفه وهو يملكه وقفا صحيحا مسلما
الي المتولي على جهة كذا او تحت نظر المذكوره بغير طريق شرعي ويطالبه
برفع يده عنه واقام فلان وفلان اشهدا بان موكله المذكور واضع
يده عليه الان فيجيب المدعى عليه بان موكله انما وضع يده عليه بطريق
شرعي وهو اشترا الشرعي على وجه الاستبدال من فلان ابن فلان الوكيل
عن فلانة بنت فلان ابن فلان الناظرة على الوقف المذكور الثابت توكيله
عنها في البيع بشهادة فلان وفلان المامورة ببيعه من القاضي فلان
في تاريخ كذا حين راى المصلحة في ذلك لجهة الوقف بعد ان ارسل
نايبه فلانا للكشف عليه فوجده على صفة كذا الثابت امره لها بشهادة
فلان وفلان الثابت بيع الوكيل المذكور للموكل المذكور في تاريخ كذا

بشهادة

بشهادة فلان وفلان بثمن كذا حاله مقبوض بيد الوكيل فيجيب المدعي
وهو الوكيل الثاني عن الناظرة بان البيع الصادر من وكيل موكلته
للدار غير صحيح بكونه البيت لم يخرب كله وانما خرب بعضه ولم يتعذر
الانتفاع به بالكلية فيدفعه وكيل المشتري بان البيع المذكور
صحيح لضعف غلته ويقيم البينة الشاهدة بخراب بعضه وانه لم
يستغل لجهة الوقف مدة طويلة ويكتبا سماهم فحينئذ يحكم القاضي
للمدعي عنده بان البيع على هذا الوجه صحيح شرعي معتمد على ما ذكره مولانا
قاضيخان في فتاواه قال اما بدون الشرط اشار في السير الكبير
انه لا يملك الاستبدال الا القاضي اذا راى المصلحة في ذلك انتهى وعلى
ما نقله في شرح الوقاية ان ابا يوسف ظ يجوز الاستبدال في الوقف
من غير شرط اذا ضعفت الارض عن الريع انتهى وعلى ما في جامع
الفصولين ان القيم لو باع الوقف بامر القاضي ورايه جاز كذا روي
عن ابي يوسف انتهى وهو مروي عن الامام محمد ايضا كما في الذخيرة ويكتب
هذه المنقولات ههنا فان قال من لا خبرة له ولا دراية له بالمذهب انها
روايات ضعيفة فجوابه على تقدير ضعفها ينفذ القضا بها ولا يجوز لاحد
نقضه اتفاقا كما في العمادية وجامع الفصولين والعمدة والواقعات الحسامية
ولو كان القاضي غير مجتهد كما صرح به الاولان وغيرهما ولو لم يكن مجتهدا لجواز
الاستبدال اصل ولا رواية عندنا فمتى صادف قضاء وفصل مجتهد
فيه فينفذ وان كان مخالفا المذهب فان مذهب الامام احمد جواز بيع الوقف
العامر ويشتري بثمنه ما هو خير منه كما نقله عنه في معراج الدراية
شارح الهداية وحمل المحقق ابن الهمام كلامه على ما اذا كان القاضي مجتهدا امره وفي تصريح

النقول من الكتب المعتمدة فدفع المدعي بعد هذا كلا يدفع اخر كما
يصح قبل القضا يصح بعده كما صرح به في الفتاوي البزازية وغيرها
وهو ان البيع المذكور غير صحيح من وجه اخر وهو الغبن الفاحش فانه
بيع بمايه وستين وقيمته وقت البيع مايتان فيجيب المدعي عليه انه وقع
بمثل القيمة وزيادة عشرة دنانير وله بينة بذلك فيطلبها القاضي
فتاتي فتشهد بان البيت المذكور بخط كذا بمحلة كذا المحدود بحدود
اربعة قيمته كذا ويزكيا سرا وعلانية فيقول القاضي للمدعي الك
جرح مانع من قبول شهادتهما فيقول لا جرح فيهما وهما من اهل
الخبرة بالقيم فيحكم القاضي بصحة بيعه بهذا الثمن حكما اخر
ومنع المدعي من المعارضة وبكونه صار ملكا من املاك الموكل
وهو المشتري وبانتقال الوقفية عن الدار الى بدلها فحينيذ لا
مقال لاحد ولا مدخل ولا منازعة وبما ذكرناه يظهر الخلل في المكتوب
الموجود الان وقيل في ذلك ويصدرها تبيين الاشيا وكان
السلف الصالح من القضاة لا يعتمدون على الموثقين فاذا
كتبوا مكتوبا ارسله القاضي الى مفت حاذق خبير بالمذهب قبل
وضع علامته فان كتب المفتي عليه صحيح
او صح وضع القاضي علامته اعلاه والا
زقه بعد السلام اولا واخرا والحمد
لله وحده لا شريك له

الرسالة الحادي والثلاثون في الحكم بالموجب او بالصحة

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين بعد السلام التام

وتقبيل

وتقبيل الايادي الكرام لا زالت ممدوده بالاحسان والانعام
العلوم الشريفة محيط بان الفقير قد اطلع على مكتوب الاجاره
فراها مستحقة للفسخ اما لفسادها كما اختاره قاضي خان للزيادة
على ثلاث سنين او لان القاضي يفسخها وان كانت صحيحة ابتدا
نظرا للوقف كما في الذخيرة وحكي القولين في الظهيرية فاذا رفعت
الى القاضي الحنفي فسخها على كل من القولين ولا يمنعه حكم
الحنبلي لانه لم يحكم بصحتها ولا بلزومها وانما حكم بموجبها وموجبها
استحقاق الفسخ فان قيل ان ظاهر السياق والسياق يدل على انه اراد
الصحة لانه ذكرته قلنا لم يقع نزاع عنده في صحة العقد حتى يحكم
بها ولا بد من تقدم الدعوى الصحيحة لصحة الحكم قال العمادي
في فصوله قال شمس الايمة وهنا شرط اخر لنفاذ القضا في المجتهد
وهو ان يصير الحكم حادثة فتجري فيه خصومة صحيحة بين يدي
القاضي من خصم على خصم لو فات هذا الشرط لا ينفذ القضا
وهكذا في البزازية وجامع الفصولين وفي الفتاوى القاسمية
اما كون الحكم حادثة فاحتراز عما لم يحدث بعد كما لو حكم بموجب اجارة
لا يكون حكما بالفسخ بموت احد المتواجرين وكما لو حكم بموجب
بيع عقار لا يكون حكما باستحقاق شفعة الجوار لانه لم يوجد فيه
خصومة واما الخصومة الصحيحة فهي الدعوى المشتملة على شرايط
الصحة انتهى فان قلت انما نقلته من كلام الحنفية والكلام الان
مع القاضي الحنبلي قلت ذكر في الفتاوي القاسمية ان اشتراط تقدم
الدعوى مجمع عليه واغرب من ذلك انه ذكر نقلا مذهبهم فقال

قد حكى الاتفاق على الحكم بالحدس والتخمين غيرنا فهو لا توقف ان من اصحاب
الايمة الحنابلة سمي هذا موجبا وقد قال الشيخ الامام العالم العلامة محب
الدين احمد ابن نصر الله البغدادي قاضي قضاة الحنابلة في رسالة له
في هذا واما الحكم بالموجب بفتح الجيم فمعناه الحكم بموجب الدعوى
الثابتة بالبينة او غيرها هذا هو معنى الموجب ولا معنى له غير ذلك
فينظر في الدعوى فان كانت مشتملة على ما يقتضي صحة العقد المدعى به
كان الحكم بموجبها حكما بالصحة وان لم يشتمل على ما يقتضي صحة العقد
المدعى به لم يكن الحكم بموجبها حكما بصحة العقد والحكم بالموجب
حكم على العاقد بما ثبت عليه من العقد لا حكم بالعقد هذا نصه
بحروفه الى اخر ما في القاسمية ولهذا ظهر ان قول القاضي الحنبلي ومن
موجبه عدم قبول الزيادة وعدم انفساخها بموت احدهما او انتقال
النظر على قاعدة مذهبه خارج عن مذهبه لان حادثة الزيادة والا
نفساخ لم تكن موجودة ولم تقع دعوى بذلك وكذلك جميع ما ذكره
قبل الحكم من اقامة البينة على انها معطلة وان الضرورة داعية
الى ايجارها هذه المدة وعلى ان القدر المذكور اجرة المثل
وانه لا غبن ولا شطط ولم يكن بعد دعوى وخصومة مع ان كل
قضية منها تحتاج الى ذلك فهي مجازفة من القاضي الا ان يكون
ذلك من الموثق ولقد انصف من قال من مشايخنا رضي الله عنه
بعدم قبول شهادة الموثقين والصكاكين في زماننا لانهم
يكتبوا ما لا يقع وكذا افتوا برد الصك المشتمل على ابهام كقولهم
حكما صحيحا شرعيا مستوفيا شرايط الشرعية وكذا قولهم

بعد دعوى شرعية لا تقبل حتى يتعين صورتها والله سبحانه وتعالى اعلم
بالصواب واليه المرجع والماب
والحمد لله وحده

الرسالة الثانية والثلاثون في صورة بيع الوقف لا على وجه الاستبدال

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وحده وصلى الله على من لا نبي بعده محمد
واله وصحبه وبعد فان مسايل بيع الاوقاف لا على وجه الاستبدال
فاسدا او باطلا قال الزيلعي والمحقق ابن الهمام اذا جمع بين
وقف وملك وباعهما ففيه روايتان في رواية يفسد في الملك
والاصح انه يجوز في الملك لان الوقف مال ولهذا ينتفع به انتفاع
الاموال غير انه لا يباع لاجل حق تعلق به وذلك لا يوجب فساد
العقد فيما ضم اليه كالمدبر ونحوه انتهى واما مسيلة تفويض
الاستبدال الى القاضي فقال في الاسعاف في احكام الاوقاف
اما اذا لم يشترط الواقف الاستبدال فقد اشار في السير انه لا يملكه
الى القاضي اذا راى المصلحة في ذلك انتهى وقد اخذه من فتاوى
قاضيخان بحروفه واعجب من ذلك ان الواقف لو شرط الاستبدال
وقفه قال الامام الطرسوسي ان الشرط باطل لكونه مخالفا
للشرع كما لو شرط ان ليس للقاضي تكلم في وقفه كان الشرط باطلا
واقره على ذلك في شرح المنظومة واما مسيلة ان القضا بالوقف
لا يكون على الكافة بخلاف القضا بالحرية قال قاضيخان في فتاواه ارض
في يد رجل ادعى رجل انه وقف وبين شرايط الوقفية وقضى القاضي
بالوقف ثم جاء اخر وادعى انه ملكه قال تقبل بينة المدعي لان القضا

فصل الحكم ببيع الوقف بغير استبدال لا يجوز

ذكر الشرط اذا كان مطابق للشرع او مخالف له

بالوقف بمنزلة استحقاق الملك وليس بتحرير الا ترى انه لو جمع بين وقف
وملك وباعهما صفقة ولحن لا يجوز بيع الوقف وجاز بيع الملك
ولو جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة ولا يجوز بيع الحر ويجوز
بيع العبد دل ان القضا بالوقف بمنزلة القضا بالملك وفي الملك
القضا يقتصر على المقضي عليه وعلى من يلتقي الملك منه انتهى واما
مسئلة هبة المستبدل البايع للوقف الثمن فقال قاضيخان
في فتاواه لو باع الوقف ووهب الثمن صحة الهبة ويضمن الثمن في قول ابي
حنيفة وقال ابو يوسف لا تصح الهبة انتهى ونبه على ذلك في الاسعاف
واما مسئلة بيعه بغبن فاحش قال مولانا قاضيخان في فتاواه
لو باع ارض الوقف بثمن فيه غبن فاحش لا يجوز بيعه في قول
ابي يوسف وهلال لان القيم بمنزلة الواقف فلا يملك البيع بغبن
فاحش ولو كان ابو حنيفة يجيز بيع الوقف بشرط الاستبدال
اجاز بيع القيم اذا كان بغبن فاحش كالوكيل بالبيع انتهى ويمكن ان
يوخذ صحة الاستبدال من قول ابي يوسف وصحة البيع بغبن فاحش من قول
ابي حنيفة بناء على جواز صحة التلفيق في الحكم من قولين قال في الفتاوى
البزازية من كتاب الصلاة في فصل زلة القاري ومن علمائنا
من اختار عدم الفساد في القراءة بالخطا اخذا بمذهب فقال له
الباقوني مذهبه من غير الفاتحة فقال اخترت من مذهبه الاطلاق
وتركت القيد لما تصوره في كلام محمد ان المجتهد يتبع الدليل لا القائل
حتى صح القضا بصحة النكاح بعبارة النسا على الغايب انتهى وما وقع
في اخر تحرير ابن الهمام من منع التلفيق فاعزاه الى بعض المتاخرين

وليس

ذكر ما لو باع عبدا وملكا او باع حرا وعبدا

وليس هذا المذهب واما مسئلة ما اذا شهد بان البيع وقع
بخمسين الف درهم وشهد اخرى انه وقع بعشرين الفا فقد تعارضا
في قدره فقال في الهداية من باب التحالف تقدم المثبتة للزيادة واما
مسئلة ان قضا القاضي المصنف بالعلم والعمل تصان عن الابطال
فقال ابن الغرس في الفوايد الفقهية قالوا قضا العادل العالم
لا يتعقب ويحمل حاله على السداد بخلاف قضا غيره انتهى فكيف يتعقب
شيخ مشايخ الاسلام الطرابلسي المصنف هما اجماعا واما مسئلة
البينتين اذا تعارضتا في الصحة والفساد فقال الامام الزاهدي في فتاواه
ان بينة الصحة اولى من بينة الفساد فان الاصل ان كل بينتين لو
اجتمعتا في حالة واحدة سقطتا لوجود الكذب في احداهما واما لو يبدا
الحاكم بالحكم في احدهما لا يتعين الكذب في الاخرى انتهى وقال
الموثوق في مكتوب ابطال الاستبدال انه قول بثمن بخس فالبخس من الالفاظ
المشتركة يوجب خللا في المكتوب يمنع قبوله والعمل بما فيه كما تقدم
قال القاضي في تفسير قوله تعالى وشروه بثمن بخس اي مبخوس
لزيفته او لنقصانه انتهى وقال الامام فخر الدين الرازي في التفسير
الكبير وقال ابن عباس رضي الله عنهما البخس الحرام لان غير
الحرام حرام وقال وكل بخس في كتاب الله تعالى نقصان الا هذا فانه
الحرام قال الواحدي ويسمى الحرام بخسا لانه ناقص البركة وقال
قتادة البخس الظلم والظلم نقصان يقال ظلمه اي نقصه وقال
عكرمة والشعبي البخس القليل وقيل ناقص عن القيمة نقصانا
ظاهرا وقيل اذا كانت الدراهم زيوفا ناقصة العيار وقال الواحدي

واه

لفاظ

ذكر تفسير البخس

وعلي الاقوال كلها البخس مصدر وضع موضع الاسم والمعني
بثمن مبخوس انتهي كلام الامام وقال الجوهري في الصحاح
البخس الناقص وقد بخسه حقه يبخسه اذا نقصه اذا نقصه
يقال للبيع اذا كان قصدا لا بخس فيه ولا شطط وفي المثل تحسبها
حمقا وهي باخس وقال ثعلب وان شئت قلت باخسة والبخس ايضا
ارض تنبت من غير سقي انتهي وقال في المصباح المنير بخسه بخسا من باب
نفع نقصه او عابه ويتعدي الي مفعولين وفي التنزيل قال الله تعالى
ولا تبخسوا الناس اشياءهم وبخست الكيل بخسا اي نقصته وثمن
بخس ناقص ويقال بخست العين بخسا فقوتها انتهي وقال في القاموس
البخس النقص والظلم بخسه كمنعه وفقا العين بالاصبع ونحوها
وارض تنبت من غير سقي والمكس وتحسبها حمقا وهي باخس وباخسة
يضرب مثلا لمن ساله انتهي فقد ظهر ان للبخس معان كثيرة فصار
من الالفاظ المبهمة قال في خلاصة الفتاوي من كتاب المحاضر
والسجلات الاصل في المحاضر والسجلات ان يبالغ بالذكر والبيان
بالتصريح ولا يكتفي بالاجمال حتي قيل لا يكتفي في المحاضر ان يكتب حضر
فلان واحضر معه فلانا فادعي هذا الذي حضر عليه ولكن يكتب هذا الذي
حضر علي هذا الذي احضر معه وكذا يكتب عند ذكر المدعي عليه لفظه
المدعي هذا والمدعي عليه هذا وينبغي ان يكتب في السجل حكم القاضي ونقطة
الشهادة بتمامها وما لم يذكر علي وجه لا يفتي بصحة السجل وكذا لا يكتفي
بقوله وشهد الشهود علي موافقة الدعوي الي آخر ما ذكر وفي
الفتاوي الصغري قيل لما استقضي ببخاري قاضي عنبسة وكان

اماما

فكان

اما ما كان ملا كان يكتب المحاضر ويستفتي عن صحتها الامام الحلواني
يكتب في جميعها والله اعلم فجاءه القاضي يوما وقال ما بال الشيخ يكتب في جميع
محاضره بلا وفقال لانها كلها فاسدة قال وفيما ذا فسادها قال
يجب ان تتعلم لتعلم قال جئتك له قال فاعلم ان الخلل في ترك
تفسير الشهادة ولا بد من تفسيرها لينظر فيها اصحيحة ام لا قال
فاني نظرت في المحاضر التي عندي من القضاة الذين كانوا قبل ولم ار فيها
تفسير الشهادة وعليها جوابك وجواب اقرانك وخلفك بالصحة
ما بالي وحدي تشترط علي ما لم تشترط علي غيري وقال شمس الائمة
الحلواني انما كان الامر علي ذلك لان القاضي قبلك كان القاضي الامام علي
السغدي وكان يعرف الموافقة بين الدعوي والشهادة ولا يخفي عليه
ذلك وكان قبله الشيخ ابو علي النسفي وكان يعلم ذلك ولا يخفي عليه فاذا
راينا هما اطلقا في النسخة وانهم شهدوا شهادة موافقة للدعوي
اكتفينا به وافتينا بالصحة واما انت وامثالك فلا نثق بالوقوف منهم
علي حقيقة ذلك فلا بد من التفسير انتهي وفي الخلاصة من الفصل الثالث
في نصب الوصي وفي فتاوي اهل سمرقند اذا كتب صك الوصاية او التولية
ولم يذكر جهة وصايته لا يصح ولو كتب انه وصي من جهة الحكم او متولي
من جهة الحاكم ولم يسم القاضي الذي نصبه والذي ولاه جاز وقيده
في كتاب الوقف بان يبين تاريخ نصبه انتهي وعلي تقدير ان يكون المراد
بالبخس النقصان لا سيما في الكلام وقرينة الحال عليه ففيه خلل ايضا
ولو صرح بالنقصان لان لا بد من بيان انه نقصان يسير او فاحش
وحكمهما والله اعلم هذا ما تيسر كتابته وجمعه من الثلث الاخير

من الليل

بسر الله لكم الخير بمحمد واله وصحبه وتبعته امين امين

الرسالة الثالثة والثلاثون في صورة حجة رفعت اليه ونسبتها

لبسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى **وبعد**

فقد رفع الى سوال ما يقول مولانا في هذه الحجة التي صورتها ادعى

شموال بن شموال بن اسحاق العامل بالثغر بوسيد على رحمين بن يهودا

ابن سعيد اليهودي العبران الوكيل المعترف المعلم سلمون بن موسى بن اسحق

المعروف بالمستقر الثابت وكالته عنه فيما ياتي ذكره فيه وفي القبض

والاقباض وساير التصرفات المالية لدى الحاكم المشار اليه الثبوت الشرعي

على الوجه الشرعي انه يستحق على موكله المذكور بقية معاملات وبدل

قرض شرعي ومعترات وذخيرة وغير ذلك من الذهب السلطاني الجديد مبلغه

ثمانية اربعة عشر الف دينار وباقيه عليه الى تاريخه وانه حاسبه على ذلك

في الليلة التي يسفر صباحها عن يوم الاربعاء وان ذلك بعد البراآت

المكتتبة بينه وبين المعلم سلمون بعد كل حساب وان رحمين

المذكور واضع يده لموكله المذكور على مال من بهار ونقد وجوخ وغيره

بالثغر ويطالبه بالقدر المدعى به مما هو تحت يده حسب اذن موكله في

ذلك وله بينة تشهد له بذلك وسئل سواله فاجاب

بانه وكيل سلمون المذكور وانه واضع يده على ما ذكر لموكله وتبيث ما

يدعيه فاحضر كلا من المعلم ابراهيم بن شموال المعروف بالنسي والمعلم

اسحاق بن يعقوب بن اسحاق اللاري الصفدي اليهوديين الربانيين

وسالهما الشهادة بما يعلمانه من ذلك فاديا شهادتهما لدى الحاكم الشرعي

فاذن له ان يدفع ذلك مما هو تحت يده مما ذكر ثم سالهما الانتظار الى مجي

المركب من البندقية واعذر في الشهادة وزكى الشاهدين التزكية

الشرعية وثبت لدى الحاكم المشار اليه بشهادة الشاهدين ثبوتا شرعيا

وحكم بموجب ما قامت به عنده البينة في ذلك بحضور الوكيل المذكور

حكما صحيحا شرعيا مسيولا فيه مستوفيا الشرايط الشرعية واشهد

على نفسه بذلك هل هذه الحجة صحيحة ام لا **اجاب رضي الله عنه**

قد سبق مني افتا بانه لا يعمل بها لاشتمالها على وجوه من الخلل يجب لواحد

واحد منها منع من قبولها فيجب ردها واستيناف الحكم بينهما ثم سئلت

عن بيان وجوه خللها **فاقول** مستعينا بالله عز وجل ومتوكلا عليه

قال في الخلاصة الاصل في المحاضر والسجلات ان يبالغ في الذكر والبيان

بالتصريح ولا يكتفي بالاجمال الى ان قال فيها وحكي في الخلاصة والظهيرية

الصيرفية واقعة الامام الحلواني رضي الله عنه في عنبسة وتلخيصه كما في الملتقط

قال وحكي انه لما انتقض قاضي عنبسة ببخارى كان يكتب الامام الحلواني

رض في محاضرهم لا **فاورد** عليه اجوبته في سجلات كتبت بتلك النسخ

بعينها بعضهم فقال رض انكم لا تفرقون الشهادة وقبلكم القاضي

على السعدي وقبله شيخنا ابو علي النسفي رض وكان لا يخفي عليهما فاما

انت وامثالكم فلا تقفوا بالوقوف على حقيقة ذلك فلا بد من التفسير

انتهى فاذا علم ذلك فالاول من وجوهها انه قال الثابت وكالته ولم

يذكر انه يوم الثبوت قاضيا ولم يعينه كما في الفصول العمادية الثاني

انه لم يذكر ان الثبوت ببينة ولا باقرار ولا بعينه كما في الخلاصة والعمادية

الثالث انه لا بد من بيان الثبوت عنده وهو في المصر او القرية يوم

فقضايه كما في العمادية وجامع الفصولين الرابع انه لابد ان تذكر في اي
مصر كان ثبوت التوكيل ان القاضي في غير مصر غير ولي هذه كواحد من الرعايا
وهو فيهما ايضا الخامس انه لابد من بيان ان ثبوتها في مجلس قضائه بجواز
انه كان قاضيا فثبت عنده هذه الوكالة ثم عزل ثم قلد ثانيا ولو
كان كذلك ليس له ان يعمل بعلمه في القضاء الاول كذا فيهما ايضا وقوله
لدى مولانا الحاكم الشرعي لا يغني عن مجلس قضائه السادس لابد ان يقول
بين يدي كما في جامع الفصولين السابع انه لم يبين ان الثبوت عيانا فهو
او بينة فان كان عيانا فهو يجب ان يقول وعلم القاضي الموكل والوكيل
باسمهما ونسبهما كما في العمادية ولا يكتفي ان يقول الثبوت الشرعي
كما في الخلاصة وغيرها ولو قال القاضي ثبت عندي كما يثبت به الحوادث الحكمية
لا يصح ولابد من البيان والا لا يفتى بصحة السجل انتهى الثامن انه قال
في ذلك ولم يتقدم لها مرجع التاسع انه قال وفي القبض والاقباض
ولم يبين انها لمعين او على العموم العاشر انه قال وفي سائر التصرفات
المالية ولم يبين انها خاصة بالمعاوضات او اعم منها ومن التبرعات
الحادي عشر انه قال شرعية معاملات ولم يبينها الثاني عشر انه
قال وبدل قرض ولم يبينه الثالث عشر انه لابد في دعوى القرض من
بيان ان الدراهم كانت رائجة فيجب على المستقرض مثلها عددا
ان كانت توجد وقيمتها ان لم توجد وان لم تكن رائجة لم يصح استقرا
ضها عددا فلا يجب رده عددا ولابد من بيان رواجها وقت الدعوى كما
الخلاصة الرابع عشر انه لم يبين الذخيرة الخامس عشر انه لا يصح
دعوى المعشرات ولئن صحت فلابد من بيان قدرها السادس عشر

انه

انه قال قدر ذلك ولم يبينه وهو شامل الضمان المستهلكات وارش
الجنايات وبدل المغصوب وفي الخلاصة اذا ادعى مالين وبين صفة احدهما
ولم يبين صفة الاخر حتى فسدت الدعوى فيما لم يبين هل تفسد فيما
بين اختلف المتاخرون رضي الله تعالى عنهم في ذلك انتهى فكيف اذا
لم يبين الكل السابع عشر انه بنى الاقرار على قوله تحاسب معه ودعوى
الوجوب بسبب الاقرار غير صحيح كما في الخلاصة والبزازية الثامن عشر
انه قال بعد الابراء ولم يبين انه عام او خاص التاسع عشر انه قال
ويطالبه والصواب ويطالب موكله لان المأذون له بدفع الدين
من مال الموكل لا يجبر لو امتنع على الراجح من القولين العشرون
لا تصح اقامة البينة على الدين مع اقرار الوكيل وهنالك عشرون اوجه
اخرى تدرك بالتامل وهذا وقع وسنة
سبعين في ابتداء تولية مولانا افندي
عبد الرحمن والله اعلم

الرسالة الرابعة والثلاثون في بيان المعاصي كبايرها وصغايرها معضلة

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده
الذين اصطفى وبعد فهذه رسالة في بيان الكباير والصغاير
من الذنوب وفي اخرها بيان حدهما وحد العدالة وبيان المروة
وما يخل بها مع تنبيهات شريفة وفي اخرها بيان التوبة و
ركنها وشرايطها على وجه الاختصار طالبا من الله القبول انه
خير مأمول ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم اما الكباير
اسال الله تعالى العفو عنها والعافية منها فقال الواهب بعد الكفر

الزنى واللواط وشرب الخمر وان قل ولم يسكر والنبيذ ان اعتقد
تحريمه لا اعتقاد حله الا اذا دام منادمته عليه وحضور ربع اهل
الفسق وللمقلد حكم مقلده وكالسرقة والقذف والقتل وكتم
الشهادة عند تعيين الادا وشهادة الزور واليمين الغموس
والغصب بمقدار نصاب السرقة من غني ومن فقير مطلقا والفرار من
الزحف بلا عذر واكل الربا واكل اموال اليتامى والرشوة وعقوق
الوالدين وقطع الرحم والكذب على رسول الله صلى الله عليه وسلم
عمدا والافطار في رمضان عمدا بلا عذر وبخس كيل او وزن وتقديم
مكتوبة على وقتها او تاخيرها عنه وترك الزكاة والصوم عن
وقته والحج اذا مات وضرب المسلم ظلما وسب احد من الصحابة و
الوقيعة في العلما وحملة القران والسعاية عند ظالم والدياثة
والقيادة وترك قادر لامر بمعروف او نهي عن حرام ومنكر وكالسحر
تعليما او تعلما وعملا ونسيان القران واحراق حيوان عبثا
وامتناع امراة من زوجها ظلما والياس من رحمة الله تعالى والامن
من مكر الله واكل لحم ميتة او خنزير بغير اضطرار والنميمة
والغيبة لمن لا يتظاهر بفسقه ع والقمار والرف والسعي في
الارض بالفساد في المال والدين وعدول الحاكم عن الحق ت
الظاهر وقطع الطريق وادمان الصغيرة ح ثم الاعانة على
المعاصي والحث عليها ن والتغني للناس وتغني المراة مطلقا
وكشف العورة في الحمام بحضرة الناس والبخل عن ادا واجب واليمين
الغموس وتفضيل علي على الشيخين رضي الله عنهم وقتل نفس او

اتلاف

اتلاف عضو من اعضايه وهو اعظم وزرا من قاتل غيره وعدم
استبراء من البول والمن والاذى في الصدقة وتكذيب بالقدر
والقدر بامره وتصديق كاهن او منجم والطعن في الانساب
والذبح لمخلوق واسبال الازار خيلا والدعا الى ضلالة وسن
سنة سيئة والاشارة الى اخيه بحديدة والجدال والمراء واباق
العبد وقطع شي من اعضايه وتعذيبه وكفران نعمة المحسن
ومنع فضل الما والالحاد في الحرم والتجسس واللعب بالنرد
والطاب والمنقلة وكل لهو مجمع على تحريمه وعد العلائي في منظو مته
اكل الحشيش من الكباير وقول المسلم للمسلم يا كافر وعدم
العدل بين النسا في القسم ونكاح الكف ووطي الحايض والسرور
بالغلا للمسلمين واتيان البهيمة وعدم عمل العالم بعلمه و
عيب الطعام والرقص بالرباب ومحبة الدنيا والنظر الى وجه
المرد الحسن بشهوة والى داخل بيت غيره ودخول بيته بغير
اذنه واما الصغاير فقالوا هي النظر المحرم والتقبيل
والاستمنا بقصد الشهوة لا لتسكينها واللمس وخلوة بالاجنبية
واللعن ولو بهيمة وكذب لا حد فيه والاضرار وهجو مسلم ولو
تعريضا والاشراف على بيوت الناس وهجر المسلم فوق ثلاثة
بلا عذر وكثرة الخاصمة بلا علم كوكلا القاضي او لعلم ان لم يراع
حق الشرع وضحك بصوت اختيارا والنوح ونحوه للمصيبة ولبس
الرجل الثوب الحرير وتبختر الماشي والجلوس مع فاسق ايناسا به و
الصلاة وقت كراهة والصوم في يوم منهي عنه وادخال مجانين

او مجنونا او صبيا بقلب نجسه وتلطيخه ثوبه او بدنه بنجاسة
واستقبال القبلة واستدبارها ببول او غايط وكشف العورة بحمام
لغيرهاري الناس او حلق عبثا ووصال الصايم ووطي مظاهر منها
قبل التكفير ومسافرة امراة غير مهاجرة بغير زوج او محرم والنجش
والاحتكار والبيع والسوم والخطبة على بيع او سوم او خطبة
غير وبيع الحاضر للبادي وتلقي الركبان والمصراة والبيع عند
اذان الجمعة والتفريق بين صغير وكبير محرم منه لغير حاجة وكتمان
عيب السلعة عند بيعها واقتناء كلب لغير صيد وما اشبه ذلك
وامساك خمر لا لتخليلها واللعب بالشطرنج وبيع الخمر وشرايها
وسرقة لقمة واشتراط الاجرة على الحديث ن والبول قايما
وفي المغتسل والماء الراكد والسدل في الصلاة والاذان جنبا
ودخول المسجد كذلك الا من عذر والاختصار في الصلاة واشتمال
الصماء فيها والعبث فيها واستقبال المصلي بوجهه والالتفات فيهما
والتكلم في المسجد بكلام الناس ونقل الحصى عبثا فيه ومباشرة
الصايم وتقبيله اذا لم يامن ودفع الزكاة من اردى المال
والنخع في الذبح واكل السمك الطافي والمنتن والميتة من غيره
ومن اللحوم المثانة والغدد والحيا والذكر والتسعير للحاكم عند
عدم تعدي الرفقة وانكاح المراة المكلفة نفسها بغير اذن
وليها عند عدم الفصل ونكاح السفار وتطليق الزوجة اكثر من
واحدة وبائنا على احدى الروايتين بغير عذر وتطليقها في الحيض الا
في الخلع وفي طهر جامعها فيه والرجعة بالفعل والمصادرة فيه

وفي

٥٧

صلاح

وفي الانفاق والايلاء والتفضيل بين اولاده في العطية الا لعلة او
وترك القاضي التسوية بين الخصمين مجلسا واقبالا بالقلب وقبول
جايزة السلطان ومن غلب الحرام على ماله والاكل من طعامه واجابة دعوته
بغير عذر والاكل من طعام ارض مغصوبة ودخولها ولو للصلاة
والمسمى في غير ارضه بالاباحة والتمثيل بحيوان ولو بهيمة وقتل هر وزنديق
قبل الاستتابة وقتل المرتد وتاخير السجدة الصلاتية وتركها مطلقا
وتعيين شيء من القران للصلاة وحمل الجنازة بين عمودي السرير
ودفن اثنين في قبر بغير ضرورة والصلاة على ميت في مسجد على راي
التحريم والسجود على صورة وصلاته وهي بين يديه بحذايه
او امامه وشد الاسنان بالذهب واستعمال انية الذهب والفضة و
تقبيل فم الرجل ومعانقته وحمل المراة في عنق العبد وابتدا
الكافر بالسلام لا لحاجة عنده وبيع السلاح من اهل الفتنة واستخدام
الخصي وتملكه وكسبه والباس الصبي ما لا يجوز لبسه للبالغ ونفي الرجل
نفسه على المعتمد وابطال عبادة لغير عذر ووطي الزوجة او
الامة بحضرة من يعقل ولو نايما والخروج لقدوم امير لا يستحق
التعظيم او يخافه وضيق على المارة وانتظار الاقامة في بيته بعد سماع
الاذان والاكل فوق الشبع بغير صوم والاكل بغير جوع ولو ضيفا وتقبيل
يد غير عالم واب والسلام باليد وقيام القاري لغير ابيه ومعلمه ووطي
الحايض والامة قبل استبرايها وذكر ابو الليث السمرقندي ان منها ظن
السوء بالمسلم والحسد والكبر والعجب وسماع اللهو وجلوس الجنب في
المسجد بلا عذر والسكوت عند سماع غيبة مسلم والبكا عند المصيبة ولطم

الحدود وامامته لقوم وهم له كارهون بلا عيب به والكلام وقت الخطبة
وتخطي رقاب الناس في المسجد والقاء نجاسة على سطح او على الطريق ونومه
مع ولده وعمره اكثر من سبع سنين وقراءة القران جنبا وحايضا انتهى
ومنها الخوض في الباطل كذكر تنعم الملوك والاغنيا والتكلم بما
لا يعنيه والزيادة فيه والافراط في المدح ومنها التقعر في الكلام
والتشدق وتكلف السجع والفصاحة والتصنع فيه والفحش و
السب وبذاءة اللسان والافراط في المزح وافشا السر والتهاون
بحقوق المواريث والاصدقاء وخلف الوعد قاصدا له والغضب بغير انتهاك
حرمة الدين وضعف الحمية كالتهاون بترك المتعرض لحرمه وعرضه وتاخير
الزكاة والحج عن اول سني الامكان ولكن المنقول في الفتاوى الكبرى
ان الفتوى على سقوط العدالة به فدل على انه من الكباير وترك الجماعة
استخفافا امتناولا وشغل الطريق بوقوف او بيع ان تضرر او التعصب
والمداهنة وقول المسلم لذمي يا كافر اذا كان يتاذى به والدعاء بمعقد العز
من عرشك وبحق فلان واما حدها فاذا علم حد الكبيرة علم حد الصغيرة
واختلف العلماء في حد الكبيرة فقال الاستاذ ابو اسحاق الاسفرايني
وتبعه السبكي كل ذنب ونفى الصغاير نظرا الى عظمة الله تعالى وعقابه
وضعفوه بانه قوله عز وجل ان تجتنبوا كباير ما تنهون عنه نكفر عنكم
سيئاتكم وندخلكم مدخلا كريما وقيل ما فيه حد ويرد عليه كثير من المعاصي
نص الشارع على كونها من الكباير وليس فيها حد كاكل الربا ومال اليتيم
والفرار من الزحف والعقوق وبهت المومن والقتل بناء على انه ليس بحد
الا انه عقوبة لحق الله تعالى فخرج القصاص لانه للعبد ولهذا قال

في

في الخلاصة واصحابنا لم ياخذوا به وقيل ما فيه حد او قتل ويرد عليه كما
قبله الا القتل وقال اكثر الفقهاء هي ما توعد عليه في الكتاب والسنة
ورجحه بعض المحققين بانه الاوفق لما ذكروه عند تفصيل الكباير
ويرد عليه انهم عدوا النياحة للمصيبة من الصغاير مع ورود
وعيد فيها وهكذا كثير وفي جمع الجوامع والمختار وقال امام
الحرمين كل جريمة تؤذن بقلة اكتراث مرتكبها بالدين ورقة الديانة
انتهى ويرد عليه انه شامل للصغاير الخسة نعم هو اشمل مما قبله
وقيل ما اصر عليه العبد من المعاصي فهو كبيرة وما استغفر عنه فهو صغيرة
وحاصله ان الكبيرة كل ذنب لم يتب عنه والصغيرة كل ذنب تاب عنه
ويرد عليه انه يقتضي انه اذا فعل صغيرة ولم يتب عنها ولم يعاودها
ان يكون كبيرة وليس كذلك وقيل ما ثبت مفسدته مثل مفسدة شيء
من المنصوص عليه في الحديث فهو كبيرة واختاره ابن عبد السلام
ولا يخفى ما فيه من الابهام وقال في الكفاية والحق انهما اسمان اضافيان
لا يعرفان بذاتيهما وكل معصية اضيفت الى فوقها فهي صغيرة
وان اضيفت الى ما دونها فهي كبيرة انتهى وقال العيني والزيلعي
انه الاوجه ويرد عليه انه مخالف لقوله تعالى ان تجتنبوا كباير ما تنهون
عنه نكفر عنكم سيئاتكم فانها افادت كباير وصغاير وان كانت
كلها كباير فما الذي يكفر وان كانت كلها صغاير فما الكباير التي
تجتنب فان قيل المراد بالكباير التي فيها جزئيات الكفر كما قاله
التفتازاني في شرح العقايد قلت لا يصح لانه يلزم عليه انه اذا اجتنب
انواع الكفر كفر عنه ما عداه فيلزم عليه ان المومن يكفر عنه القتل

والزنا باجتناب الكفر ولا قايل به وفي العناية نعم بعضهم الكبيرة
ما كان حراما لعينه انتهى ويرد عليه كثير مما حرم لغيره كنهب المؤمن والفرار
من الزحف لكثرة شوكة المسلمين والزنا لصيانة الانساب وشرب الخمر
لصيانة العقول وقيل ما ثبتت حرمته بنص القرآن الكريم كذا في فتح
القدير ويرد عليه خروج كبيرة منها ما ثبت منعه بالسنة ونقله
عن جواهر زاده انها ما كان حراما محضا يسمى في الشرع فاحشة كاللواط
او شرع عليه عقوبة محضة في الدنيا بالحد والوعيد بالنار في الآخرة
انتهى وذكر شيخ الاسلام العيني في شرح الهداية الاصح ان الكبيرة ما كان
شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين وهو منقول عن
الحلوائي **واما حد العدالة** فقال في البحر ملكة تحمل على ملازمة
التقوى والمروة والشرط ادناها ترك الكبائر والاصرار على الصغائر
وما يخل بالمروة انتهى وقال المحقق في فتح القدير وما في الفتاوى
الصغرى العدل من يجتنب الكبائر كلها حتى لو ارتكب كبيرة سقطت
عدالته وفي الصغائر العبرة للغلبة فتصير كبيرة ونقله عن ادب
القاضي للخصاف وعليه المعول انتهى وفيه والحاصل ان ترك المروة
مسقط للعدالة وقيل في تعريف المروة ان لا ياتي الانسان
ما يعتذر منه مما يبخسه عن مرتبته عند اهل الفضل وقيل السمت
الحسن وحفظ اللسان وتجنب السخف والمجون والارتفاع عن كل
خلق والسخف رقة العقل من قولهم ثوب سخيف اذا كان قليل الغزل
انتهى ومن العجيب ما في الخلاصة في تعريف الكبيرة ان اصحابنا بنوا
ذلك على ثلاثة معان احدها ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك

حرمة الله تعالى والثاني ان يكون فيه منابذة المروة والكرم فكل
فعل يرفض المروة والكرم فهو كبيرة والثالث ان يكون مصرا على الصغاير صح
والفجور انتهى فانه جعل ما يخل بالمروة كبيرة وليس بصحيح فان بعض
ما يخل بها مباح فبعضها صغيرة وبعضها كبيرة وليس مرادهم وفي التحرير
وما يخل بالمروة صغاير دالة على خسة كسرقة لقمة واشتراط الاجر
على الحديث وبعض مباحات مثلها كالاكل في السوق والبول في الطريق
والافراط في المزح والمفضي للاستخفاف وصحبة الاراذل والاستخفاف
بالناس وفي اباحة هذا نظر وتعاطي الحرف الدنية كالحياكة والدباغة
ولبس الفقيه قباء ونحوه واللعب بالحمام انتهى وفي جعل البول في الطريق من
المباحات نظر لان المراد منه كشف عورته بمرأى الناس كما صرح في فتح
القدير الا ان يريد البول على الطريق للضرورة مع التستر وذكر
ايضا ما يخل بالمروة المشي بالسراويل فقط ومد رجله عند الناس
وكشف راسه في موضع يعد فعله خفة ومصارعة الشيخ للاحداث
قال ولا تقبل شهادة الطفيلي والرقاص والمجازف في كلامه
والمسخرة بلا خلاف انتهى **واما المروة** فهي تزي المرء بزي مثله
زمانا ومكانا فترد شهادة تاركها كلبس فقيه قباء وقلنسوة وتردده
فيهما حيث لم يعتد مثله ذلك او لبس تاجر ثوب جمال او لبس جمال
ثوب عالم وركوبه بغلة نفيسة وطوفه في السوق وهو ابن منصب
او مشى مع حرمه بلا ثوبه في السوق مكشوف الراس والبدن واكل غير سوقي
في السوق وشربه من سقاية بلا غلبة عطش وجوع والاكل او البول
على الطريق واعتياد البول قائما بالاسواق او في ومد الرجل عند

الناس بلا عذر وتقبيل مستحقه عندهم ونتف اللحية عبثا وذكر ما يجري
من امراته في الخلوة وممارستها بحيث يسمع غيره واكثار حكايات
مضحكة وسوء العشرة مع الاهل والجيران او المعاملين والمضايقة في
التافه وتكرر حضوره وليمة نحو غير سلطان بلا طلب ولا ضرورة
ولا استحلال لصاحبها وكابتذال الرجل بنفسه بنقل الماء والطعام
الي بيته شحا لا تواضعا واقتداء بالسلف من ترك التكلف وكذا
لبس او جرا او اكل حيث وجد بقلبه لا طرحا للتكلف ويعرف بامارات
صدقت فيه انتهى وذكر شيخ الاسلام العيني في البناية ان العلما
اجمعوا على ان من فعل ما يخل بالمروة لم تقبل شهادته انتهى وهذا
شي يختلف باختلاف الناس وباختلاف الزمان والمكان في التحفة
الواحد وفي العتابية لا تقبل شهادة من يكثر الصياح في الاسواق
تنبيهات الاول في تغيير بعض ما سبق وبيان المراد منه قالوا
المراد بنسيان القران الذي هو كبيرة ان لا يقدر على القراءة من المصحف لا ان
ينسا حفظه على ظهر قلب والقتل انما يكون كبيرة اذا كان عمدا واما فلا
وينبغي ان يكون صغيرة لقولهم بانه يوجب الاثم بترك التثبت وكذا وجوب
الكفارة فيه ستر الذنب والقذف كبيرة الا القذف صغيرة وسلوك وجه
منتهكا فصغيرة وجرح الراوي والشاهد بالزنا اذا علم به واجب
وقذف زوجته اذا اتت بولد يعلم انه ليس منه مباح وقيل واجب
والنميمة نقل الكلام على وجه الافساد واما قصد النصيحة فواجب واختلفوا في
قطيعة الرحم فقيل هي بالاساءة اليه وقيل بترك الاحسان واختلف الترجيح والموافق
لمذهبنا الثاني لقولهم بوجوب نفقة القريب واختلف في القرابة التي يجب وصلها

فقيل

فقيل لكل ذي رحم محرم وقيل بشرط المحرمية والاقرب الى مذهبنا الثاني
لاشتراطهم المحرمية فيه لعتقه اذا ملكه ووجوب نفقته واختلف في
دخول الخالة في الام والعم في الاب في العقوق والمعتمد لا فيهما والخيانة
في الكيل والوزن انما يكون كبيرة في غير التافه اما في التافه فصغيرة والديـ ياثة
استحسان الرجل على اهله والقيادة استحسان الرجل على غير اهله والاعتراض على
كلام الغير باظهار خلل فيه في لفظه او في معناه وهو مذموم ان لم يكن في
الدين من جادله قصد افحام الغير وتعجيزه وتنقيصه بالقدح في كلامه
والمداهنة بيع الدين بالدنيا والمداراة الشوبة بيع الدنيا بالدين قد
ذكر الفقهاء ان من الكبائر ايضا الامن من مكر الله تعالى واليأس من رحمته وفي
العقايد واليأس من رحمة الله تعالى كفر والامن من مكر الله كفر فيحتاج للتوفيق
والجواب ان مراد الكفر واليأس لانكار سعة الرحمة للذنوب ومن الامن
الاعتقاد كان لا مكر ومراد الفقهاء من اليأس الياس لاستعظام ذنوبه
واستبعاد العفو عنها ومن الامن لغلبة الرجاء عليه بحيث دخل في حد الامن
والموقوف للسنة طريق الفقهاء لحديث الدارقطني عن ابن عباس مرفوعا حيث
عدهما من الكبائر وعطفهما على الاشراك بالله تعالى الثالث شرط اصحابنا
لسقوط العدالة بشرب الخمر الادمان مع انه كبيرة وهي تسقطها بمرة وجوابه
انما شرطوه ليظهر امره عند القاضي والا فالاتهام به لا يسقطها الرابع شرطوا
ايضا سقوطها باكل الربا ان يكون مشهورا به مع انه كبيرة وجوابه كما مر
السادس اسقطوها بالاكل فوق الشبع مع انه صغيرة فينبغي الاصرار عليه
وجوابه ان المسقط لها بناء على ان كل ذنب يسقطها ولو صغيرة بلا ادمان
كما افاده في المحيط البرهاني وليس المعتمد فليس بعمل الخامس اسقطوها بركوب

بحر الهند

والظاهر انه لكونه يخل بالمروة او لكونه كبيرة لقولهم انه مخاطر بنفسه ودينه
لاجل الدنيا الثامن الحقوا بشهادة الزور كل شهادة كانت على باطل
كالشهادة على مقاطعة سوق النخاسين وقالوا من شهد عليها حلت عليه
اللعنة التاسع اسقطوا عدالة بايع الاكفان لكونه يترصد الموت
وهو كبيرة العاشر في الفتاوى الصغرى لا تقبل شهادة من وقف في الطريق
لانه شغل الطريق انتهى وهو يقتضي انها كبيرة اما بنفسها او بالادمان
عليها الحادي عشر ردت شهادة شيخ لمحاكمة ابنه في النفقة في طريق مكة
انتهى لاخلاله بالمروة الثاني عشر شرطوا في الصغيرة الادمان بسقوطها
ولم يشترطوه في فعل ما يخل بالمروة وان كان مباحا وعلى هذا فعلى الحل
بها ليس بعدل ولا فاسق الثالث عشر اتفق العلما على ان العدد المذكور
في حديث الكبائر من السبع او التسع بتقديم السين او التا لا مفهوم
له وكذا قال ابن عباس رض انها الى السبعين اقرب وقال سعيد بن جبير
هي في السبع ماية اقرب اي باعتبار اصناف انواعها الرابع عشر
عد الشيخ ابو الليث السمرقندي فعل القلب المذموم من الصغاير
كالحسد وكذا عن كثير من الفقها في كتاب الشهادات والمعتمد عندنا
لامواخذة عليه بمجرده الا ان صمم وعزم عليه فصغيره ان تعدي منه
الى ان ظهر بقول او فعل فكبيرة روى الديلمي في الفردوس شهادة المسلمين
بعضهم على بعض جايزة ولا يجوز شهادة العلما بعضهم على بعض
لانهم حسد انتهى الخامس عشر ان الصغاير التي قدمناها انما تكون صغيرة
اذا كان مستعظما لفعلها خايفا من عقابها اما اذا فعلها ساهيا او متهاونا
بها فانها تصير كبيرة كما ذكره الغزالي في الاحيا السادس عشر ان الاستخفاف

بالصغيرة

بالصغيرة كفر اذا ثبت النهي عنها بدليل قطعي السابع عشر في حد
الاصرار على الصغيرة فالجمهور انها غلبة المعاصي على الطاعات وهو
المعتمد كما قدمناه في حد العدالة وقيل المواظبة على صغيرة من نوع
او انواع وقيل تكرارها منه تكرارا يشعر بقلة مبالاته بدينه اشعار
ارتكاب الكبيرة وكذا اذا وجدت منه انواع من الصغاير يشعر مجموعها
بما يشعر به ادنى الكباير وجمع بعضهم وقيل ان يفعلها ومن عزمه
ان يعود اليها الثامن عشر ان من قال كل ذنب فهو كبيرة نفيا للصغاير
كما قدمنا لا نقول بان كل ذنب يسقط العدالة وانما الخلاف في الاطلاق
والتسمية كذا في درر اللوامع التاسع عشر كل ما كره عندنا تحريما فهو
من الصغاير كما استفيد ذلك من تعدادها العشرون ذكر في اصلاح
الايضاح ان شرب الخمر ليس بكبيرة وهو سهو قلم لانه معدود منها في
الحديث الصحيح وروي الديلمي في الفردوس شرب الخمر راس الكباير وهي
من الجنايات ومفتاح كل شر انتهى الحادي والعشرون في التوبة وهي
الندم على المعصية من حيث انها معصية والعزم على عدم العود اليها مثله
وتحقيق الاقلاع عنه ورد المظالم الى اهلها عند الامكان وقضى ما فات في
فعله من العبادات وانما قيدنا بالحيثية المذكورة لان الندم على فعلها
من حيث انها ضارة لبدنه او متلفة لماله ليست بتوبة وفيها مسايل
الاولى تصح التوبة مع الاصرار على ذنب اخرى الثانية التوبة فريضة
على الفور صغيرة كانت او كبيرة الثالثة تصح التوبة من الذنوب ولو
بعد نقضها مرارا الرابعة الكبيرة لا يكفرها الا التوبة واما
الصغيرة فلها مكفرات كثيرة وردت بها السنة منها الصلوات الخمس

والجمعة وصوم رمضان والاستغفار واجتناب الكباير على احد القولين
الخامسة قبول التوبة من الكفر قطعي اتفاقا وفي المعاصي كذلك عندنا
لقوله تعالى وهو الذي يقبل التوبة عن عباده ويعفو عن السيات وعند
الشافعي رضي الله عنه ظني وتمامه في مسايل الكرماني تنبيه اختلف
العلماء في التكفير الحج المبرور للكباير والصحيح انه لا يكفرها والمراد بالحكم
القايل ان يكفرها يسقط قضا ما لزمه من العبادات والمظالم والديون
واعلم اراده ان يكفر اثم تاخير ذلك فاذا فرغ منه طولب بالفعل فان لم
يفعل مع قدرته فقد ارتكب الان كبيرة هكذا نبه عليه بعض العلماء وهذا
مما يجب حفظه وروى الديلمي في الفردوس عن انس مرفوعا الذنب شوم على
غير فاعله فان عيره ابتلي به وان اعابه اثم وان رضي به شاركه وعن
جابر بن عبد الله التايب عند الله عز وجل بمنزلة الشهيد وعن انس
التايب من الذنب كمن لا ذنب له والمستغفر من الذنب وهو مقيم عليه
كالمستهزي بربه عز وجل ابو هريرة ثلاث من كن فيه حاسبه الله
حسابا يسيرا وادخله الجنة تقطع من حرمك وتصل من قطعك
وتعفو عمن ظلمك ابن عباس ثلاث من كن فيه اواه الله عز وجل
في كنفه ونشر عليه رحمته وادخله جنته من اذا اعطي شكر واذا قدر
عفى واذا غضب ستر انس بن مالك ثلاث مهلكات وثلاث منجيات
فاما المهلكات فشح مطاع وهوى متبع واعجاب المرء بنفسه واما
المنجيات فخشية الله في السر والعلانية والقصد في الفقر والغنا
والعدل في الغضب والرضا ابن عباس رضي الله عنهما ذنب العالم
ذنب وذنب الجاهل ذنبان العالم يعذب على ركوبه الذنب والجاهل

مطلب مهم

يعذب

يعذب على ركوبه الذنب وتركه العلم سلمان وانس رضي الله عنهما
ذنب لا يغفر وذنب لا يترك وذنب عسى الله ان يغفره فاما
الذي لا يترك فظالم العباد فيما بينهم واما الذنب الذي لا يغفر
فالشرك بالله عز وجل واما الذنب الذي يغفر فذنب العباد فيما
بينهم وبين الله تعالى ابو بكر الصديق رضي الله عنه عليكم
بلا اله الا الله والاستغفار فاكثروا منهما فان ابليس قال
اهلكت الناس بالذنوب واهلكوني بلا اله الا الله والاستغفار

فلما رايت ذلك اهلكتهم بالاهوا وهم
يحسبون انهم يهتدون ولا يستغفرون
انتهى والله اعلم بالصواب
والحمد لله وحده

الرسالة الخامسة والثلثون في الاستصحاب وما تفرع عليه لمصنفه رحمه الله
بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى
وبعد فهذه رسالة في الاستصحاب وما تفرع عليه من المسايل الفقهية
كما هو في التحرير الحكم ببقاء امر محقق لم يظن عدمه وهو والحكم في
العناية من ان الحكم بثبوت امر في وقت بناء على انه ثبت في وقت
اخر انتهى يسمى بنوعيه وفي حجيته ثلاثة اقوال ما ليس حجة اصلا
مطلقا والمختار حجة في الدفع لا في الاستحقاق وعليه فرع في الهداية
وغيرها مسايل شتى من فصل القضا بالمواريث مسلم توفي وله امراة نصرانية
مات فجاءت امراته مسلمة وقالت اسلمت بعد موته وقال الورثة قبله

فالقول قولهم الثانية مات مسلم وله امراة نصرانية فجاءت مسلمة بعد موته
وقالت اسلمت قبل موته فالقول لهم ايضا لان ظاهر الحدوث يشهد
لهم وهم الدافعون وقالوا لو ادعت ان زوجها ابانها في المرض وصار
فارا فترث وقالت الورثة ابانها في الصحة فلا ترث فالقول لها وفي
التتمة لو اقر لوارث ثم مات فقال المقر له اقر في الصحة وقالت في مرضه
فالقول للورثة والبينة بينة المقر له انتهى فقد اضيف الحادث الى
اقرب اوقاته وهو ظاهر يعتبر في الدفع عنهم وعنها في الاولى لانها
دافعة حينئذ وقالوا لو قال القاضي بعد عزله اخذت منك الفا
قبله قضيته بها عليك ودفعتها الى فلان فقال بعده فالقول
للقاضي على الصحيح لانه اسنده الى حالة منافية للضمان وقال
الزيلعي من القضاء لو قال العبد لغيره بعد العتق قطعت يدك وانا
عبد وقال المقر له وانت حر فالقول للعبد ولو قال المعتقة اخذت
منك غلة كل شهر كذا وانت عبد وقال بعد العتق فالقول للمولى
لما ذكرنا وكذا الوكيل بالبيع اذا ادعى المبيع والتسليم قبل العزل وقال
الموكل بعده فالقول للوكيل ان كان المبيع مستهلكا والا فللموكل
كالغلة القايمة القول للعبد انتهى وفي النهاية اعتق امته ثم قال
لها قطعت يدك وانت امتي فقالت وانا حرة فالقول لها وكذا في
كل شيء اخذ منها عند ابي حنيفة وابي يوسف انتهى وينبغي مسئلة
قطع يد العبد على قولهما والا فلا فرق بين العبد والجارية وكذا
قال في المجمع من الاقرار ولو اقر حربي اسلم باخذ المال قبل الاسلام
او باتلاف خمر بعده او مسلم بدار حرب في الحرب او بقطع يد معتقه

قبل

قبل العتق فكذبوه في الاسناد افتى بعدم الضمان في الكل انتهى
وقالا يضمن في الكل وفي منية المفتي من الاقرار مريض اوصى لرجل ومات
فقالت الورثة اعتق هذا العبد في صحته وقال الموصى له في مرضه فالقول
للورثة ولا شيء للموصى له الا ان يفضل من الثلث او تقوم له بينة انتهى
وهذا يخالف الفرعين الاولين وقالوا اذا انكر المشتري ملك الشفيع
فلا بد من بينة على ملكه باستحقاق الشفعة لان ظاهر اليد يكفي للدفع
لا للاستحقاق وفي التحرير للاكمل ان الاستصحاب له معنيان احدهما
كل حكم عرف وجوبه في الماضي ثم وقع الشك في زواله في الحال الثاني
كل حكم عرف وجوبه بدليله في الحال ووقع الشك في كونه زايدا في
الماضي فبعض الفروع مفرع على الاول والبعض الثاني انتهى وفي النهاية
من مسايل شتى اذا اختلف الاجر والمستاجر في جريان ماء الطاحون
وانقطاعه بعد مضي المدة يجعل الحال حكما في حق الماضي بخلاف
المفقود فان هناك حكما للاستصحاب تارة يكون من الماضي الى الحال
كما في المفقود وتارة من الحال الى الماضي كما في مسئلة الطاحونة انتهى
وفي الذخيرة اذا برهن المستاجر على ايقاع الملك في الماضي تقبل وان كان
الماء جاريا للحال وفي البزازية لو اختلف في قدر مدة انقطاعه فالقول
للمستاجر ولم احكم ما اذا برهن المستاجر على ماء النيل لم يصل الى
الارض فهل هو كالشهادة بانقطاع ماء الرحى ام لا وفي البزازية
استاجر ارضا للزراعة وانقطع الماء وبقي شيء من المدة ما يصلح ان يزرع
غربا ولم يخاصم ولم ينقض حتى تمت المدة لزم تمام الاجر وان خصم
ضم له نقض الاجارة وينقض من الاجر بحسابه وان لم يصلح ان يزرع غربا

لابلزمه الاجر فيما مضى وان لم يخاصم انتهى وفي الفصل التاسع والثلاثون
من جامع الفصولين ما يحكم فيه الحال يستدل بالحال على صدق
المقال وذكر فروعا منها تكاري دابة الى ... بها يحكم بالحال ومنها
لرجل نهر في ارض اخرى ومِيزاب في دار اخر فاختلفا وانكر رب
الدين ثبوت حقه صدق وعلى المدعي بينة ان له حق التسييل الا
اذا كان الماء جاريا زمان الخصومة او علم انه يجري قبل ذلك فحينئذ
يصدق رب المال ومنها ميزاب شرع الى الطريق الاعظم لا يعرف
حاله فادعي انه محدث فيقلع فقال رب الدار هو قديم لو كان الماء
سايلا وقت الخصومة ترك لكن يحلف بالله تعالى ما هو محدث
بغير حق ولم يكن سايلا يومها فلا بد من بينة يومها على انه
مسيل او كان بيد ابيه كذلك ومات وهو كذلك فورثه او شراه
بذلك المسيل ومنها باع الاب مال ابنه الصغير فادعى بعد بلوغه
ان بيعه وقع بغبن فاحش وان قيمته يوم باعه مائة وقد باعه منك
بخمسين وهو على ملكي وقال المشتري لا بل قيمته كانت خمسين
يحكم الحال لو لم تكن المدة قدر ما يتبدل فيه الاسعار فلو كانت
مدة يتبدل فيها الاسعار صدق المشتري فلو برهنا فبينة
المثبت للزيادة اولى ومنها استاجر ارضا فاختلفا فقال
المستاجر استاجرتها وهي فارغة وقال رب الارض كانت مشغولة
مزروعة قيل يصدق رب الارض بخلاف المتبايعان لو اختلفا
في الصحة والفساد يحكم الشرط صدق مدعي الصحة وقيل يحكم
الحال يصدق المستاجر لو فارغة في الحال والا يصدق الموجر كما

في انقطاع

في انقطاع ماء الطاحونة انتهى ما في جامع الفصولين ومنها
ما في منية المفتي استاجر دارا فدفع رب الدار المفتاح له ثم اختلفا
بعد المدة فقال المستاجر لم اقدر على فتحها وقال الموجر قدرت وسكنت
فالقول للموجر ان كان مفتاح تلك الدار والا فللمستاجر وبه يفتى انتهى
كذا في الظهيرية وزاد ولو ضل المفتاح من يده اياما ثم وجده كان عليه
اجر ما يمضي انتهى ولا خصوصية لهذا الفرع بل اذا اختلف الموجر و
المستاجر فيما يسقط الاجرة كمرض العبد او اباقه او غصب العين منه
حكم الحال فان كان وقت الخصومة كذلك فالمستاجر فالقول له مع يمينه
على الثبات والا فللموجر على نفي العلم هذا اذا اتفقا على تقدم التسليم
من الموجر له فان اختلفا في تسليم الموجر له العين فالقول للمستاجر
مع يمينه وان اتفقا على وجود المسقط في المدة ثم اختلفا في قدره
لا يحكم الحال والقول للمستاجر كذا في اجارة الايضاح ومنها ادعى
ان العين ملكه فشهدا انها كانت له تقبل ادعى انها زوجته فشهدا
انه كان تزوجها تقبل وقاس العمادي مسيلة دعوى الدين عليها فلو
ادعى ان له عليه كذا فشهدا انه كان له عليه كذا فانه يقبل والمنقول في
القنية انما لا تقبل حتى يشهد وانه عليه للحال حتى لو قالا لا ندري
لا تقبل وكذا في دعوى الدين على الميت لا بد ان يقال الا مات وهو عليه
ولو ادعى انها ملكه فشهدا انها كانت بيده لم تقبل ولو ادعى انها
كانت ملكه تقبل وتمامه في فتح القدير في الشهادات وفي جامع الفصولين
ولا يخفى انه في الفرعين الاولين عمل بالاستصحاب ثم اعلم ان تعريف
ابن الهمام تبع فيه التلويح وغيره من الاصوليين بناء على ان الاستصحاب

ذكر الخلاف في اجارة الدار بين الموجر والمستاجر

عندهم الحكم بثبوت امر في الزمن الحاضر بنا على ثبوته فيما مضى واما
عكسه اعني الحكم بثبوت امر في الماضي بنا على ثبوته الان كما في
النهاية والعناية وسماه في جمع الجوامع بالاستصحاب المقلوب وفي
حاشية الكمال ان الشافعيه لا يقولون به الا في مسئلتين على خلاف
فيهما الاولى من اشترى شيئا فادعاه مدع واخذه منه بحجة مطلقة فقالوا
يثبت له الرجوع بالثمن على البايع باستصحاب الملك الذى ثبت الان فيما
قبل ذلك لان البينة لا توجب الملك ولكن تظهره فيجب ان يكون سابقا على
اقامتها ويقدر له لحظة لطيفة ومن المحتمل انتقال الملك من المشتري
الى المدعي ولكنهم استصحبوا مقلوبا وهو عدم الانتقال منه الثانية
لو قذف انسانا فزني المقذوف سقط الحد عن القاذف بالزنا الطارئ
ورد بانهم لم يثبتوا زناه فيما تقدم وكذا يرد واشهاد انهم الايه السابقه
وانما سقطوا الحد للشبهة لاحتمال ان افتضاحه متقدم السبب وكذا يرد
الاولى فان المشهور عدم الرجوع وبانه يستلزم محالا وهو ان النتاج
والثمرة والزوايد المنفصلة وهو يقتضي صحة البيع ويرجع على البايع بالثمن
وهو يقتضي فساد البيع وكون البيع صحيحا فاسدا محال انتهى ومنها ما ذكره
شيخنا في تحريره تفريعا على الاستصحاب ان المفقود يرث عند الشافعي
لا عند ابي حنيفة سهو والمنقول في المذهبين انه يوقف نصيبه
انتهى ولا خلاف بين العلماء في كون الاستصحاب حجة جازمة مطلقة في
ثلاثة استصحاب العدم الاصلي واستصحاب العموم والنص الى وجود معين من
تخصيص او ناسخ والاستصحاب ما دل الشرع على ثبوته لو وجد سببه
كثبوت الملك بالشرا وتمامه في جمع الجوامع وشرحه واعلم ان الفرع الاول

ذكر المفقود هل يرث اولا يرث

حكم

حكم عندنا الرجوع بالثمن لما في جامع الفصولين المستحق لو برهن
على المشتري ان العين له ولم يوقت يرجع المشتري على بايعه بثمنه
ولو وقت باقل من مدة الشرا يقضى به للمدعي ولا يرجع المشتري
على بايعه بثمنه انتهى وهذا قول بالاستصحاب المقلوب فان
ملكه قد ثبت الان فثبت فيما مضى تحكيما وحينئذ يشكل علينا
فانا لا نقول بالاستصحاب فكيف بالمقلوب مع انا نقول ان الولد
والثمرة للمستحق كما صرحوا به في باب الاستحقاق ويمكن ان يقال
الاصل ان لا معاملة بينه وبين المشتري فلا انتقال فيستدام
الملك المشهود به الى ما قبل الشرا ومن مسايل الاستصحاب لو نشزت
المراة بعد فرض النفقة ثم اختلفا بعد مضي المدة فادعت العود في
المدة وانكر لم اره صريحا وينبغي تحكيم الحال فان كانت وقت الدعوى
خارجة فالقول له والا فلها اخذا من مسايل الاجارة ولو اتفقا
على اصل النشوز واختلفا في قدره قد ينبغي ان القول للزوج
كما قدمناه في الاختلاف بين الموجر والمستاجر في قدر مدة
انقطاع ما الطاحونة ومنها لو اتفق الوصي واليتيم على اصل
الانفاق عليه لكن اختلفا في تاريخ موت الاب فادعى الوصي مدة
واليتيم مدة اقل منها ففي البزازية القول للابن ولم يذكر القاضي
الصدر الشهيد فيه خلافا قيل هذا قول محمد وعند الثاني القول
للوصي وكذا لو قال الوصي ادیت خراج ارضه اربع سنين وقال
الغلام سنة وظاهر كلامهم ان المعتمد القول لليتيم وتوجيهه
ان موته حادث فيضاف الى اقرب اوقاته وهو ما ادعاه الابن وهذا ظاهر

هنا ذكر الوصي مع اليتيم

تعيينه للدفع عن اليتيم لا لاستحقاقه شيئا وتوجيهه قول الثاني ان
القول للوصي ان موته نحو سنة في المدة التي ادعاها الان ثابت باتفا
قهما فيثبت فيما مضى اعني في التي ادعاها الوصي وهذا ظاهر ايضا
في اعتباره لدفع الوصي الضمان عنه هذا ما ظهر لي ولله الحمد ومنها لو
اختلف الوارث والموهوب له في ان الهبة وقعت في الصحة او في المرض فالقول
قول الوارث كما في جامع الفصولين قال الزوج وهبت لها المهر في صحتها
وقال ورثتها الاصل وهبت في مرضها يصدق الزوج وقيل يصدق ورثتها
واعتمد على الاضافة الحادث الى اقرب الاوقات لانه دين اختلف في سقوطه
انتهى ومنها لو قال لزوجته الامة انت طالق ثنتين واعتقها مولاها
ولم يعلم السابق لم اره الان ولكن قالوا لو قال لها انت طالق ثنتين
مع عتق مولاك اياك فاعتق له الرجعة ومنها لو اقر بجميع ما في يده
ينسب اليه فتنازعا في بعض ما في يده هل كان موجودا حال الاقرار
او لا فمقتضى الاستصحاب انما كان ثابتا الان يجعل ثابتا فيما مضى ان
قبل قول المقر له والمنقول عندنا كما في البزازيه ومنية المفتي ان
القول للمقر لانه ليس بحجة الاستحقاق ولو ابراه عاما ثم ادعى عليه حقا
لم يسمع الا ان يبرهن على حدوثه بعده لان براءته ثابتة فيما مضى فتثبت
الان ومنها لو وجدنا راس المال في يد المسلم اليه وادعى قبضه بعد
التفرق وادعى رب السلم قبضه قبله فالقول لرب السلم اخذا من قولهم
لو اختلفا في الصحة والفساد فالقول لمدعيها وتخريجه على الا
ستصحاب ان يجعل القبض الموجود الان ثابتا فيما مضى ومنها لو فوض
الطلاق الى زوجته فطلقت نفسها فادعى انها طلقت بعد قيامها

وادعت

وادعت انه قبل قيامها فمقتضى الاستصحاب قبول قولها نظرا الى
ما ثبت في زمن الحال ثابت فيما قبله ومقتضى قولهم الاصل بقا النكاح
قبول قوله والمنقول كما في البزازية قال جعلت امرها بيدها ثم قام
فادعى انها لم تطلق نفسها في مجلس علمها وادعت الايقاع في مجلس العلم
فالقول لها ولو ذكر الحاكم قال جعلت امرك بيدك امس فلم تطلقي نفسك
فقالت اخترت فالقول له انتهى ومنها لو فسخ من له الخيار ثم
اختلفا في كونه بعد المدة او قبلها والمنقول القول للمنكر وقوعه في
المدة كما قالوا انما لو ادعى الزوج رجعتها بعد انقضائها فيها وكذبته
فالقول قولها هذا ما يسر الله جمعه من حاله ولم اره مجموعا ومنها باع
الاب ملك ابنه فقال الابن كنت بالغا حين باعه بغير اذني وقال الاب
كنت صغيرا فالقول للابن كما في بيوع القنية ويمكن ان يوجه بان
البيع حادث فيضاف الى اقرب اوقاته وهذا ظاهر نعتبره لدفع
الولاية عن الابن وفي العتابية من الحجر والقول قول المحجور انه فعل بعد
الحجر لانه حادث واليمين على الاخر ولو اطلقه القاضي ثم فعل شيئا واختلفا
فقال فعلته قبل الطلاق وكذبه خصمه فالقول لخصمه لان الطلاق
حادث وفي الكنز من باب ثبوت النسب لو قالت المنكوحة بعد ولادتها
نكحتني منذ ستة اشهر وقال الزوج لاقل فالقول قولها وهو ابنه انتهى
مع ان الولادة حادثة وهو يضاف الى اقرب اوقاته لكنهم جعلوه للاحتياط
في النسب وفي العتابية من الشهادات اشهد بطلاق او عتاق وقالا
لا ندري في الصحة او في المرض لكونه حادثا فيضاف الى اقرب اوقاته
انتهى هذا اخرها وفقنا الله لجمعه والحمد لله وحده لا شريك له

الرسالة السادسة والثلاثون في النذر بالتصدق

بسم الله الرحمن الرحيم وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد فهذه
رسالة في النذر بالتصدق اعلم ان شرط لزوم الوفا بالمنذور المنجز
او المعلق بشرط يراد كونه ان يكون قربة مقصودة من جنسه واجب
وليس بواجب عليه قبل النذر فلا يصح النذر بمعصية ولا مباح ولا بقربة
غير مقصودة ولا بما ليس من جنسه واجب ولا بواجب ففي الهداية
من مسايل شتى من القضا لو قال مالي او ما املكه في المساكين صدقة
فهو على مال الزكوة وفي الخانية الديون ولو عين التصدق بالدراهم
خبزا فتصدق بها او بالقيمة جاز ولو عين فقرا مكة فله التصدق
على غيرهم ولو عين التصدق بالف درهم من ماله ولا يملكها لزمه من
التصدق بما يملك على الصحيح كما لو قال مالي في المساكين صدقة
ولا مال له لا يلزمه شيء ولله على زكاة المائتين عشرة لا يلزمه الا خمسة
ولو قال كل منفعة تصل الي من مال فلان فهي صدقة فوهب له فلان
شيا يلزمه التصدق به الا ان اذن له ان ياكل من طعامه ولو عين
التصدق بدراهم فهلكت سقط النذر ولو لم تهلك فله التصدق
بمثلها ولو قال كلما اكلت الحمد فلله على التصدق بدرهم لزمه بكل لقمة
درهم ولو قال كلما شربت فعليه بكل نفس درهم لا بكل مصة ولو قال
ان وجدت كذا فعلي ان اقف داري هذه على ابنا السبيل فوجده لزمه
الوفا بالنذر فان وقف على من يجوز صرف الزكاة اليه من الاقارب والاجانب
جاز انتهى فان قلت كيف صح النذر بالايقاف وهل من جنسه واجب قلت
نعم لانه يجب على الامام الاعظم بنا مسجد للمسلمين من مالهم قالوا ولو نذر بنا

ولو قال

المساجد

المساجد لم يصح نذره وايقاف بنا بناه الامام قربة مقصودة وهو
واجب فصح نذره وفي تلخيص الجامع ان كان في يدي دراهم الا ثلاثة وغير
ثلاثة فالكل صدقة لا يجب فيما دون ستة وفي من دراهم يجب ان زاد على ثلاثة
لانه شرط بعد الستة درهم وهنا بعضها والحلف يخالفهما بالوضع
فان ما عمت حلت بعضها ادنى الجمع فلو قلب الوضع انقلب الحكم كذا
درهم اكثر من ثلاثة وعكسها ان توصف بزيادة بني زيادة ولو قال ان
بعت فالثمن صدقة صح النذر للاضافة الى سبب الملك كما في الشرا
كذا ان تزوجت فهي صدقة فلو اعترض محرمية او فسخ او طلاق ففي
البدل العين لا يجب شيء لاستحقاق عينه وفي الدين كالنقد المشار
في المثلي الموصوف كذلك قبل القبض لفوت المكنة وبعده يجب لعدم
التعيين للرد وفي العرض الممهور في الذمة عينه كالعين وقيمته
كالدين ان المختار كالمسمى وفي الردة لا يجب بحال التعدد البقاء مع المنافي
وفي الاقالة لا يسقط بحال لانه عقد في حق ثالث ولو قال ان بعت
بذا الكرم وذا الالف فهما صدقة فباع بهما تصدق بالكرم لانه
سبب ملكه دون الالف لعدم تعينها حتى انعكس الحكم في التعليق
بالشرا للملك في الدراهم وعدمه في الكرم وشرطت الاضافة وفا
بالممكن انتهى واعلم ان تعيين الناذر الدينار والدرهم والفقير لغو
ولا فرق بين ان يعين فقيرا او احدا بالاشارة او العلم او فقرا بلد
كما قدمناه في فقرا مكة واما في الوقف ففي النوازل من الوقف ثم
اعلم انا كتبنا عن الخانية انه لو عين التصدق بدراهم قد هلكت
سقط النذر وهو يدل على ان قولهم والغينا تعين الناذر الدينار

والدرهم ليس على اطلاقه فيقال الا في هذه [illegible] طلقا
لكان الواجب في ذمته فاذا هلك العين لم يسقط الواجب وكذا قولهم
العينا تعيين الفقير ليس على اطلاقه لما سيأتي فان في البدايع لو عين
فقيرا وسمى له شيئا او لم يعينه فانه لا يجوز دفعه الى غيره فيقال الا في
هذه وفي منية المفتي نذر معصيه كان يمينا نذر ان لا يشرب الخمر فشربه عليه
كفارة اليمين نذر بنا الرباط او المسجد او السقاية او القنطرة لم يصح وكذا
قراة القرآن نذر صدقة ولم ينو شيئا فعليه نصف صاع من بر وفي لو قال لله
على ان اهدي هذه الشاه وهي ملك الغير لا يلزمه ولو قال لاهدين هذه
الشاه والمسئلة بحالها لزمه ولو قال ان فعلت كذا فالف درهم من مالي صدقة
على المساكين لكل مسكين درهم واحد فحنث فاعطى لواحد جاز لله على
ان اعتق هذه الرقبة وهو يملكها لزمه الوفا وان لم يف يأثم ولا يجبره القاضي
ان برئت من مرضي هذا ذبحت شاه او علي شاه اذبحها فصح لا يلزمه شيء ولو قال
علي شاه اذبحها واتصدق بلحمها يلزمه لله على ان اذبح جزورا واتصدق بلحمه يذبح
مكانه سبع شياه لزمه اراقة شاتين وسطين فذبح شاه سمينة تعدل الشاتين
وسطين لا يجزيه لان المقصود اراقة شاتين والتصدق باللحم والسمينة
وان عادلتهما في اللحم لا تعادلهما في الاراقة ثم اعلم ان اركان النذر ثلاثة الناذر
والصيغة والمنذور فالناذر مسلم نافذ التصرف فيما التزمه فلا يصح النذر
من كافر ولا من غير مكلف ولا من سفيه بمال كما ذكره الزيلعي من الحجر واما
الصيغة فلله علي وعلي ونذرت لله وانا افعل ان كان معلقا كان احج
ان دخلت الدار بخلاف ان احج منجزا فلا يكون نذرا بنيته بلا لفظ ولو علق
بمشيئة الله تعالى كفي واما المنذور فشروطه ما قدمناه اولا ولكن نقول هو

ان لا يكون

ان لا يكون معصية لما كان معصية بعينه واما ما كان معصية لغيره كنذر
صوم يوم العيد وايام التشريق والصلاة في اوقات الكراهة فصحيح فلا يبقى
بر ويجب عليه القضاء وفي خزانة الاكمل اذا علقه بشرطه ثم فعله قبله لم يجز
اتفاقا وان اضافه كصوم يوم الجمعة فعجله ففيه قولان واذا نوى شيئا فجرى على
لسانه غيره لزمه ما تكلم به كالطلاق والعتاق واذا عين مكانا ففعله
في غيره اجزاه ولو قال لله على عتق عبدي ثم اعتقه عن الكفارة جاز
نذر تزويج ابنه او ابنته او ابن بنته لزمه شاه ولا يصح نذره في ذبح
نفسه او ابنه او امته او غلامه كلما ركبت دابة فعلي درهم فركبها
الى الليل يلزمه درهم واحد اما لو اشار الى دابة وقال هذه الدابة فعليه
ان يتصدق بعدد كل وقت يقدر ان ينزل درهما يعني اذا كان راكبا
وقت اليمين والا فلا انتهى وفي البدايع شرط في الناذر العقل والبلوغ
والاسلام واما الحرية فليست بشرط فيصح نذر المملوك ان كانت عبادة
بدنية لزمته للحال وان كانت عبادة مالية لزمته بعد العتق وكذا
الطواعية ليست شرطا وكذا الجد والعمد واما شرايط المنذور فان يكون
متصور الوجود شرعا فلا يصح النذر بالصوم ليلا او يوما اكل
فيه او يوم حيضها وان يكون قربة فلا يصح بمعصية ولا مباح وان
تكون مقصودة فلا تصح بعيادة المريض والوضوء والغسل ودخول
المسجد ومس المصحف والاذان وبنا الرباطات والمساجد وان كانت
قربا والوعد لا يكون للايجاب الا بالهبة والوعد المعلق للايجاب الا اذا
نوى خلافه واذا نذر ان يتصدق بماله وكان معه مال تجب فيه الزكاة وعليه
دين تصدق به فان قضى به دينه تصدق بمثله ولو نذر ان يتصدق

نوى شيئا فجرى على لسانه غيره

علي عشرة مساكين فتصدق على خمسة لم يجز ولا بد من [illegible] المعين الا
اذا فرق واحدا على الايام ولو عين مسكينا لاطعام شي معين فاطعم
غيره اجزاه ولو قال لله علي ان اطعم هذا المسكين شيئا سماه او لم
يعينه فلا بد ان يعطيه الذي سمي لانه اذا لم يتعين المنذور صار تعيين
الفقير مقصودا فلا يجوز ان يعطي غيره ومن شروط النذر بالمال ان يكون
المنذور مملوكا للناذر او يضيفه الى الملك او الى سببه ومنها ان لا يكون
مفروضا ولا واجبا فلا يصح بالمفروض عينا او كفاية ولا بالواجب كما
لو نذر صدقة الفطر والاضحية ولم ار حكم نذر من نذر عتق مرهون
او موجر او عبد ماذون مديون وينبغي ان يلحق بنذر غير المملوك
لتعلق حق الغير فلا يصح نذره وفي الخلاصة نذر اطعام المساكين
كان على عشرة عند ابي حنيفة واذا نذر صياما ولم يعينه لزمه صيام ثلاثة
ايام وفي القنية لا يصح النذر بالتصدق على الاغنيا ولا بدعا معين ولا بالصلاة
على النبي صلى الله عليه وسلم وفي خزانة الاكمل نذر التصدق على هذين المسكينين
فتصدق على احدهما جاز ولو قال لله علي ان اتصدق بهذا الدراهم فضاع
فقال لله علي مكان ذلك الدراهم ان اتصدق بهذا الدينار ثم وجد الدراهم
يتصدق به ولا يجب ان يتصدق من الدينار بشي وليست كالاضحية متى ضاعت
من موسر يلزمه مكانها اخرى انتهى والله اعلم

نقل في القنية

هنا الاضحية تذكر

حرره مؤلفها رحمه الله تعالى في سلخ شهر
شوال من شهور سنة تسع وستين

الرسالة السابعة والثلاثون ونسميها به فيما يبطل دعوى المدعي عليه

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي ينصر الحق ولو بعد حين ويظهر

الصدق

الصدق و[illegible] والصلاة والسلام على اشرف المرسلين سيدنا
ومولانا محمد وعلى آله وصحبه اجمعين وبعد فيقول العبد الفقير الى رحمة ربه زين
ابن نجيم الحنفي انه لما اصطلح القضاة في زماننا وقبله بازمان يسيرة على الحكم
بلا تقدم دعوى وخصومة وكثر السوال عن ذلك بالقاهرة وتكرر مني
الافتاء بعدم صحته وانه افتى لا يرفع الخلاف سواء كان الحاكم حنفيا
او غيره واستشكل عليه بعض اهل العصر احببت تاليف في هذا المعنى
مشتملة على بيان كلام المشايخ من اشتراط الدعوى له ببينة الحكم
بالموجب والحكم بالصحة ثم كاشفة عن بيان الحق في ذلك من له ان شاء
الله تعالى للالتباس معربة عن قول الموثقين مستوفيا شرايطه الشرعية
مفصحة عن عدم الاكتفا بالابهام من الموثقين حاكية ما وقع لشمس
الايمة الحلواني مع قاضي عسكر سالكا فيها مسلك الاختصار طالبا من
الله تعالى الاستنصار راجيا من الله القبول انه خير مامول وهو
حسبي ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وفي
المحيط القضا شرعا فصل الخصومات والافضل فيه والاقطع لجنس القضا
وعرفه الشيخ قاسم في فتاواه بانه انشا الزام في مسايل الاجتهاد والمتقارب
فيما يقع من النزاع لمصالح الدنيا فخرج القضا على خلاف الاجماع وما ليس بحادثة
وما كان من العبادات انتهى وفي فتاوى قاضي خان رجل اذن لعبده في نوع من
التجارة فجعل ماذونا في ذلك النوع خاصة دون غيره لانه صادف موضع
الاجتهاد الا انه انما ينفذ عند شرايط القضا من الخصومة وغيرها فان لم يوجد فقد
تصرف العبد انتهى وفي فصول العمادي رحمه الله وهنا شرط اخر لنفاذ القضا في المجتهد
وهو ان يصير الحكم حادثة فتجري فيه خصومة صحيحة بين يدي القاضي من خصم

على خصم حتى لو فات هذا الشرط لا ينفذ لانه فتوى انتهى وان اراد ولاة ان
يثبتوا احكام الخليفة عند الاصل لابد من تقدم دعوى على خصم حاضر او اقام
البينة كما لو اراد اثبات قضا قاضي اخر انتهى وفي خزانة المفتيين وهنا
شرط اخر لنفاذ القضا في المجتهد وهو ان يصير الحكم حادثة بين يدي
القاضي من خصم على خصم انتهى وفي شرح الكنز للزيلعي من باب الحجر على السفيه
ثم لو حجر عليه فرفع ذلك الى قاض اخر فرفع حجره واطلق عنه جاز لان الحجر من الاول
فتوى وليس بقضا لان القضا يقطع للخصومة بين المتخاصمين بالقضا لاحدهما
على الاخر ولم يوجد انتهى وفي المحيط من باب الحجر على السفيه والقضا بالحجر
ليس بقضا بل هو فتوى لفقد شرايط القضا من الدعوى والانكار حتى لو
وجدت الدعوى والانكار بان نهب السفيه من انسان مالا وسلم
اليه وصار فقيرا بحيث تجب نفقته على محارمه ثم انهم يرفعون الامر الى
القاضي ويخبرونه بانهم معي اموالهم سفها وطلبوا منه الحجر فالقاضي يحضر
السفيه ان ماله في يد هذا الرجل فيامره بالرد عليه فيقضي القاضي بالرد
عليه فينفذ قضاوه انتهى وفي الذخيرة منه ايضا فان قيل تصرف
المحجور عليه بالسفه يجب ان لا ينفذ على قول ابي حنيفة رحمه الله بعد ما قضي
عليه بالحجر لان جواز تصرف السفيه امر مختلف فيه وقضى القاضي متى
حصل في المختلف فيه صار مقضيا عليه وكل ما لو قضى القاضي بجواز بيع
المدبر قلنا هذا فتوى وليس بقضا فان لم يثبت بسبب هذا القضا ما لم يكن
ثابتا بل بين ما كان ثابتا فانه كان محجورا عليه قبل القضا وهو كان مفسدا
لماله وهذا هو حد الفتوى فيكون هذا فتوى عند محمد رحمه الله والفتوى
لا يصير المختلف متفقا عليه وعند ابي يوسف اذا كان يحتاج فيه الى حكم الحاكم

يصير

ليصير محجورا عليه فيكون قضا وفي هذا الوجه لانه ثبت بقضايه ما لم يكن
ثابتا الا انه فتوى من وجه اخر لانه لم يوجد شرط القضا وهي الدعوى ولو
وجدت الدعوى بان تصرف بعد الحجر فرفع الى القاضي وجرت خصومة بين
المحجور وبين من عاقده فقضى القاضي عليه بابطال التصرف وصحة الحجر
فانه يصير متفقا عليه وكان كالقاضي اذا بجوز بيع المدبر قبل الخصومة في
ذلك فانه لا يصير قضا عليه بل فتوى وليس بقضا وبعد وجود الخصومة
اذا قضى صار متفقا عليه فكذا هنا انتهى بحروفه وفي الهداية ايضا واذا
حجر القاضي عليه ثم رفع الى قاض اخر فابطل حجره واطلق عنه جاز لان
الحجر منه فتوى وليس بقضا الا ترى انه لم يوجد المقضي له والمقضي عليه ولو كان
قضا نفس القضا مختلف فيه فلا بد من الامضا حتى لو رفع تصرفه بعد الحجر
الى القاضي الحاجر او الى غيره فقضى ببطلان تصرفه ثم رفع الى قاض اخر نفذ ابطاله
لاتصال الامضاء فلا يقبل النقض بعد ذلك انتهى كما في التشهيد الذي هو جمع
كلام محمد في كتبه ولو ان قاضيا حجر على نفس مستحق للحجر ثم رفع الى قاض اخر فاطلق
غير الحجر جاز انتهى فهذا استفيد منه في هذه الكتب المعتبرة والقول ان القضا
لا يصح الا بعد دعوى صحيحة اخذ بعمومه سايل اذ كان القاضي حنفيا او غيره لقولهم
انما ينفذ القضا في المجتهد وهو لا يختص بمذهب واصرح من ذلك تصريح قاضي
خان رحمه الله في مسئلة تخصيص الاول فان القاضي بها انما هو الشافعي
لا الحنفي ولم يجعله رافعا للخلاف بغير خصومة ولم يقل رفع الى مذهب
الحاكم واصرح منه ما نقلناه من مسئلة الحجر على السفيه فان ابي حنيفة لا يقول
بالحجر بالسفه فيها فالقول يرجع الى مذهب الحاجر واصرح منه ما نقلناه عن
الذخيرة عن التمثيل بالقضا بجواز بيع المدبر وانه لا يرفع الخلاف اذا لم يكن

خصومة مع انا لا نقول بجواز بيعه فكيف يتوهم متوهم ان كلامهم في
امضى الحنفي واصرح منه ما ذكره الكرماني في الايضاح في كتاب الشفعة
لو قضى شافعي بسقوط شفعة اخذ الجارين ثم قضا الاخر وادعاها عند
حنفي فضا له بجميع الدار ثم محمد رحمه الله لو قال القاضي ابطلت كل شفعة تتعلق
بهذا البيع لم يبطل لان هذا قضا على الغايب انتهى فهل لك ان ترجع الى مذهبه
وبما نقلناه علم ان اصحابنا لم يعرفوا بين الحكم بشي معين وبين الحكم بالموجب
في اشتراط الخصومة والدعوى ولم ار احدا من اصحاب المعتمدة تعرض للحكم
بالصحة والحكم بالموجب ومقتضى كلامهم انه اذا حكم بشي معين فان وقع فيه
تنازع وخصومة استوفي القاضي الشرايط الشرعية في تصحيح الدعوى والمطابقة
بينها وبين الشهادة والمطابقة بين كلام الشهود لفظا ومعنى وعدم تناقض
المدعي كان حكما صحيحا رافعا للخلاف وفي ذلك الصحة والفساد والبطلان
فان فقد شرط من شرايط الصحة لم يصح وكان قوله حكمت بكذا افتى لا يرفع الخلاف
واذا رفع الى مخالف ابطله وان قال حكمت بموجبه فان وقع التنازع في موجب
موجب خاص بين خصمين فحكم بذلك الموجب كان صحيحا والا فلا فاذا باع
رجل داره فحكم شافعي بموجبه فان لم يقع تنازع في شي كان باطلا وان تنازعا
في الصحة والفساد حكم بموجبه لم يكن حكما بان لا شفعة للجار وكذا اذا حكم
الحنفي بموجب البيع فانه لا يكون حكما بالشفعة للجار وهكذا في جميع الحوادث
لا يوثق في ذلك من لا دني اطلاع على كلام مشايخنا وقد استمرت على هذا
في الافتا من ابتدا اشروعي فيه بحمد الله ولا اجد في نفسي من ذلك شيا بعد
الاطلاع على ما اسمعتك من امارات العلامة قاسم والعلامة ابن الغرس فهما
ذلك من كلام مشايخنا وهذا يجمع من خواص ما بحثنا فان ما اسمعتك كلاما

على وجه

على وجه الاختصار ترداد بصيره فقال الاول في فتواه سئلت عن رجل
رهن عقارا وحكم بموجبه حنبلي ثم ان الراهن افتك الرهن وباعه وقصد
الحنبلي الحكم بابطال الوقف وجواز البيع ماهنا على ان مذهبه عدم صحة
تصرف الراهن في الرهن وقد دخل في ذلك تحت الحكم بالموجب فاجيب بان
الوقف المرهون صحيح والبيع الصادر بعده باطل وليس للحنبلي ان يتعرض
للوقف بابطال وان فعل لم يعتبر ثم عقد مجلس واجتمع فيه جماعة من خلفا
الحكم بين المذاهب الاربعة وجرى الكلام في جوابي فقلت قد حكى الاتفاق
ان الحكم بالحبس والتحبيس غير نافذ ولا نعرف ان احدا من الايمة الحنابلة يسمي
هذا موجبا وقد قال الامام العلامة محب الله ابن نصر الله البغدادي قاضي
قضاة الحنابلة في رسالة في هذا واما الحكم بالموجب بفتح الجيم فمعناه الحكم
بالموجب للدعوى الثابت بالبينة او بغيرها هذا هو معنى الموجب ولا معنى
للموجب غير ذلك فينظر في الدعوى فان كانت مشتملة على ما يقتضي صحة
العقد المدعى به كان الحكم بموجبها حكما بالصحة وان لم يشتمل على ما يقتضي
صحة العقد المدعى به لم يكن الحكم بموجبها حكما بصحة العقد والحكم
بالموجب حكم على عاقد بما يثبت عليه من العقد لا حكم بالعقد هذا انتهى
بحروفه فاستفدنا من هذا ان الحاكم ان كان عالما بهذا فحكم بصحة
الرهن واما باقرار الراهن والمرتهن بالارتهان وان لم يثبت حكم
على ما وراء ذلك فيما فيه النزاع وان لم يكن عالما بهذا فقد حكم بامر مبهم
لا يعلم معناه فقيل لي فحكم الحنفي بالوقف فقلت ان كان قد اتى عليه زمان
علي ما رضي علما وما في من علم بموجب الوقف فعدم حادثة صحيح لا يجوز
نقضه بحال قيل وما المنصوص عليه قلت قالوا اذا كان القضا مبني على دعوى

صحيح وشهادة قائمة على ذلك وانكر الواقف وكان من رأي القاضي أن
الوقف صحيح لازم لا يجوز نقضه بحال نفذ بالاجماع ثم قال ان اصحابنا
يعبرون عن الشرط بالفاظ مترادفة بالموجب والمقتضي والحكم ثم ذكر
مواجب جميع التصرفات من النكاح الى الوصايا بالنقل في كلامهم تركناه
خوفا من الاطالة ولنا بصدده الى ان قال اذا عرفت هذا انما يحكم بالموجب
اذا كان هو المقصود وان كان المقصود غيره فيحكم به فان في المستوجب
والحاكم لا يحكم الا بحكم شرعي وهو الايجاب والتحريم والاباحة والصحة
والفساد وكذلك الشرطية والبينة المانعة ولا يحكم بكراهة ولا ندب
لانه لا الزام فيهما مباشرة واستلزام ما قلت وعن هذا في مناهج الاحكام
وانما يحكم بما ثبت عنده لان الحكم لا يتوجه للعدم واذا كان الموجب هو
المقصود فلا بد ان يثبت الصحة ليكون محكوما بها ضمنا اذ لا موجب لما
لا صحة له قال في البدايع والموجبية وبحسبه التصرف الصحيح ولا بد
ان يكون من موجب ثلث التصرف به فانه قد يظهر اثره للحال وقد يتراخى ومن
المعلوم ان بعض الموجب ظاهر للحال وبعضها يتراخى كما ذكره في
الهداية من مواجب النكاح وكما ذكره غيره مما قدمناه من مواجب التصرف
ولا بد ان يكون بناؤه على دعوى صحيحة واقرار صحيح وشهادة قائمة
موافقة للدعوى قال في الفصولين قال شمس الائمة وههنا شرط اخر
لنفاذ القضا في المجتهد وهو ان يصير الحكم حادثة فيجري فيه خصومة
صحيحة لو فات هذا الشرط لا ينفذ القضا بالاجماع قيل هذا خلاف
ما قال القضاة عليه قلت اما كون الحكم حادثة فاصرار عالم يحدث
بعد كمال الحكم بموجب اجارة لا يكون حكما للفسخ بموت احد المتواجرين

وكما لو حكم

وكما لو حكم ببيع عقار لا يكون باستحقاق شفعة للجوار لانه لم
يجر فيه خصومة ونحو ذلك واما الخصومة الصحيحة فهي الدعوى
المشتملة على شرايط الصحة ثم ذكر شرايطها تركناها قصدا ثم ذكر
صور الدعاوي في جميع الحقوق الى ان قال واما قوله من خصم على خصم
فذكر من يكون خصما ومن لا في جميع الدعاوي الى ان قال اذا عرفنا
الخصم مع لواحقه علم ان هذا فيما اذا كان المدعي والمدعى عليه
اصيلين فاما اذا كانا بطريق الوكالة بالخصومة وغيرها
فشرط ان يكون معينا وبرهن عليه الى ان قال ووافق على
ذلك ائمة المذاهب قال السبكي في شرح المنهاج يشترط في
الوكيل ان يكون معينا وقال ابن مفلح الحنبلي ويعتبر الوكيل
في الانصار ولو وكل زيدا وهو لا يعرفه ولم يعرف موكله لم
يصح وفي مناهج الاحكام للمالكية ولا يسمع القاضي دعوى الوكالة
حتى يثبت عنده بشاهدين عدلين او بشاهد ويمين على قول مالك
وابن القاسم ولا بد ان يشهد الشهود عند القاضي على موته عين الموكل
وثبت عنده وعين الوكيل وعين الوكيل اما بالشاهدين الذين شهدا
بالتوكيل او غيرهما انتهى ويشترط ان يكون الخصم وما وكل به معلومين
قاله في الذخيرة ولو قال لغيره وكلتك بالخصومة التي بيننا او قال
وكيلا انتهى وانما كتبت من مسايل الخصم انما نراهم في زماننا توكيل
المجهول عند القضاة والموكل لا يعلم وبعضهم يقول قل وكلت
كل مسلم وبعضهم يقول للخصم قل وكلت زيدا الرسول
بالمحكمة لا يعرف الموكل والوكيل موكله وكذا قال

الشيخ قاسم بعده قلت فانظر هذا ايكتبه الموثقون على ما تخرج من
نصوص العلما واعمل الخلاص نفسك غداة اولم يذكر اصيلا
ولا وكيلا ذكر في المحيط والذخيرة وساير الفتاوى اذا ادعى انسان
على احد والقاضي يعلم انه مسخر في شي عليه لا يجوز الدعوى ولو حكم
عليه لا يجوز ثم قال واعلم ان الخصومة بعد ما ذكرنا يورد
عليها الرفع فلا بد من معرفته ثم ذكر مسايل في جميع
الدعاوى وذكر ما يكون حكما من الاقوال والافعال وما لا يكون تركناه
لعدم الحاجة اليه فيما نحن بصدده وفي فتاواه ايضا سيل عمن استاجر
وقفا من ناظره ثم عزل المواجر وتولى غيره فادعى على المستاجر
ان الاجرة بدون اجرة المثل فاجاب المستاجر انه اثبت اجارته على
حاكم حنفي ومن مذهبه ان الاجارة في مستقبله اذا كانت بدون اجر
المثل ان على الناظر علم اجر المثل وسيل الحاكم عن ذلك واجاب به فكتب
ما حاصل معناه ان الثبوت ان كان عن دعوى شرعية واستوفت الشرايط
ونعرض الحاكم على ان المسمى اجر المثل فلا منازعة للناظر الثاني الا اذا زادت
الرغبات في العين الموقوفة وصار المسمى دون اجر المثل فحينيذ للقاضي
بفسخ الاجارة وتجديدها باجر المثل اما من المستاجر الاول او من غيره من
الراغبين بشرط وان كان الثبوت المذكور انما هو ايصال جريان العقد بالقاضي
فالناظر الثاني يطالب المستاجر تمام اجر المثل وقول القاضي ان مذهبه ذلك فتوى لا حكم
لانه قد تبع عبارة بعض الكتب وهي متوهمة والحق ما ذكرناه ثم اردفه بقول المذهب
في هذه المسالة الشهادة لما اجاب به وهو المعتمد من المذهب وافقت مرارا
هذا ما اختصرته من كلام الشيخ قاسم على هذه المسالة واما العلامة محمد

ابن

ابن الغرس رحمه الله قال في المحكوم به وذكر الموجب في القضا لا يعرف
العط وانما كانت صرايح فقال قضى له بكذا وهذا هو الاصل في
هذا الباب ثم تعورف القضا بالموجب توسعة وتيسيرا ثم
تركت الى ان ال الامر الى ان يقول قضيت بالموجب من لا يعرف
مدلوله في الاصل فضلا عن مدلوله في خصوص تلك الشخصية ومن
المستغرب اني رايت بعضهم يفرق بين الحكم بموجب ذلك
والحكم بموجب ما شهد به الشاهدان على انفسهما والحال
ان الاشارة بذلك انما هي الى المشهود ولنذكر ما ظهر بالنظر الصحيح
فان الموجب بحسب اللغة فقوله موجب الشي واقتضاوه فالموجب
والمقتضى واحد من الاصل وهو من الامور الاضافيه وهل معنى الحكم
بالموجب هو الحكم بالمقتضى دايما فيكون المراد معناه الاصلي او ما هو
اعم من ذلك محل فظهر الظاهر من استعمالاتهم واطلاقاتهم انه بانيا
في هذا الباب على المعنى الاصلي ولكن يلزم في بعض الصور ان
الموجب في باب الحكم اعم منه المقتضى في بعض القضايا وهذا التحقيق
انه لو باع ميزره ثم حصل في ذلك التنازع والترافع عند القاضي الحنفي
فاستوفى وحكم بموجب ذلك البيع فان ذلك الحكم يكون صحيحا وهنا
الحكم ببطلان ذلك البيع ومن المعلوم المحقق ان الشي لا يقتضي بطلان
نفسه وظهر ان الحكم بالموجب في هذه الصورة لا يكون حكما بالمقتضى
ولا بالموجب وانما المقتضى لو وقف على نفسه فحكم القاضي الشافعي بموجب
ذلك فهو صحيح ومعناه الحكم بابطال ذلك الوقف وليس للحنفي الحكم
بصحته بعد موجب هذا الوقف عند الشافعية البطلان فان اقضى

القاضي بموجب بيع صحيح كان موجبه خروج العين المبيعة عن ملك البايع
ودخولها في ملك المشتري واستحقاق التسليم في كل من الثمن والمثمن الى غير
ذلك من مقتضيات البيع ولزومه وانما الحكم بالموجب اذا باع مدبرا نحو
باطل قال وههنا فايدة وهو انهم قالوا القضا بصحة الوقف لا يكون
قضا بلزومه لان الوقف جايز غير لازم عند الامام لازم عندهما فاذا قضى
القاضي بصحته احتمل ان يكون قضى بذلك على مذهبه ولا معنى للجواز
هنا الا الصحة ولا يلزمها اللزوم فيحتاج الى لزوم الوقف اذا التصريح
بذلك ثم قال القضا في حقوق العباد انما هو لدفع النزاع والخصام الواقع
بينهم في الحوادث التي يترافعون فيها الى القاضي بين التجاذب
وبين الخصمين ويشترط لذلك الحكم الطريق المصلحة الموصلة
الى الدعوى والحجة والتعليق بين الحجة والدعوى المقتضي وهذا
امر متفق عليه بين الحنفيه والشافعيه فاذا كان تنازع في صحة
وفساد كان الحكم به استقلالا والا الحكم بالصحة انما هو في ضمن الحكم
بالانشاد ثم الحكم في قولهم بالموجب اما ان يكون امرا واحدا او
امورا فان كان امورا فاما ان يستلزم بعضها بعضا اولا والمراد بهذا
الاستلزام ان يثبت بعضها عند القاضي يستدعي ثبوت البعض الاخر
شرعا بحيث لا يقبل الانفكاك في الثبوت وليس المراد بالاستلزام
في الوجود مطلقا لما سيظهر من ان احد امرين الذي يطلق عليه الموجب
يستلزم الاخر في نفس الامر ولا يستلزم الثبوت عند القاضي فيقبل احدهما
الانفكاك عن الاخر في الحكم الذي هو القضا فيمكن القضا باحدهما دون
الاخر فان لم يقبل الانفكاك لم يقبل في نفس الامر فهذه الاقسام في

كون

كون الموجب امرا واحدا والثاني كونه امورا يستلزم بعضها بعضا
فالاول كالقضا بالموجب في الاملاك المرسلة والطلاق والعتاق واذا وقعا
اذ لا موجب لذلك سوى ثبوت تلك العين المدعى بها والحل
يفسد العصمة وثبوت الحرية ولا كلام فيه واما الثاني فذكر الموجب
دال به على ضمنها وان الطريق الموصلة الى احدهما موصلة الى البعض
ضرورة فالاستلزام والاستتباع مثاله كفل انسان بما له على اخر مطلقا
فطالبه في غيبة المكفول عنه فاذا ادعى الدين على الكفيل بدين له على
الغايب المكفول عنه وطالبه به فانكر فبرهن على الدين والكفالة
فاستوفى الحق وقضى بالموجب هنا امران لزوم الدين ذمة المكفول عنه
ووجوب ادايه على الكفيل بالطلب والثاني يستلزم الاول
في الثبوت اذ لا يمكن التنازع والتخاصم بين المدين والكفيل مع قطع النظر
عن الدين الاصلي ولا ان يثبت عند القاضي وجوب ادا الدين على الكفيل
دون ان يثبت عنده شغل ذمة الاصيل بالدين فاذا قضى بالموجب ومثله
فقد قضى بجميعه واما القسم الثالث وهو ما اذا كان امورا لا يستلزم
بعضها بعضا في الوجوب الى الحكم الشرعي لا الحكم الذي هو القضا
بالموجب هنا يحمل بنسبة الطريق الموصلة الى القضا فان ردت الى
جميع تلك الامور حمل الموجب عليها والا يجب تلك الطريق بغير انها اذا
ادت الى البعض متعين تعيين انه المقضي به دون الاخر فلتحا الفذ الدعوى
بحكمه على ذلك الامر الاخر الذي لم يود اليه على خلاف مذهب الحاكم
ومثل ذلك كثير اذا وهب ابنه وسلمه العين الموهوبة فالموجب هنا امران
خروجها عن ملك الاب الى الابن وعدم الرجوع عندنا خلافا للشافعي الثاني

لا يستلزم الاول لان البثوث فيجوز التمامى من حيث انتقال الملك مع
قطع النظر عن الرجوع وعدمه فاذا اقضى بموجب هذه الهبة رجع فى
معناه الى الطريق فان الحاجيع كان القضا بالموجب قضا بهما فليس له
الدخول وان كان الرامى عند الحنفى لم يصرح بالرجوع ولا بعدمه كان قضا
بالاول فقط فللشافعى الحكم بصحة رجوعه ولو كان القاضى الحاكم
بموجبها شافعى كان للحنفى الحكم بعدم الرجوع والحاصل ان القضا فى
حقوق العباد يشترط الدعوى والمخاصمة والموصلة شرعا الامكان
على سبيل الالتزام الشرعى وليس للقاضى ان يشرع فى القضا بين اثنين
فيما لم يتخاصما فيه وتما يتعلق بذلك سوال بحكم حنفى بموجب
بيع عبد بشرط البراة من كل عيب وبعدم الرد وان ظهر عيب والحال
ان البايعين لم يتخاصما فى عيب وانما تداعيا فى مطلق البيع وقامت البينة
ببيعه بهذا الشرط وللقضاة عادة بالحكم على هذا الوجه فلو ظهر به
عيب فتخاصما عند شافعى حكم الشافعى ان يحكم بالرد ام لا ويكون
حكم الحنفى مانعا وقبل الحنفى الحكم بذلك واذا ساغ له ذلك فهل
قضاوه بعدم الرد قصدى او ضمنى وهل القضا الضمنى مانع للمخالف
ام لا فاجاب ليس للحنفى ان يحكم بذلك ولا ان يحكم بعدم الرد بعيب
وان ظهر والحال ما ذكر من عدم الخصومة عنده فى العيب فاذا اقضى به دون
الطريق الموصلة الى القضا به والشافعى الحكم بالرد والقضا اذا حصل
على وجهه منع المخالف قصدا كان او ضمنا وليست هذه من القضا الضمنى
فانه هو الذى لا بد منه فى القضا القصدى كما ذكره علماونا فى حيلة اثبات الدين
على الغايب من مسيلة الكفالة ومن امثلة ذلك ما اذا باع حصة من بنا على ارض محتكر
وتقضى

وقضى الحنفى بموجبها فاراد بالشفعة على مذهبه ولا يمنعه حكم الحنفى
لان موجب هذا البيع شيان انتقال عدم الملك ووجوب عدم
الشفعة والاستلزام بينهما وذلك ان لم يقع نزاع عند حنفى الشفعة
واذا اقضى حنفى بموجب التواجر فمات احدهما كان للمخالف الحكم بعدم فسخها
بموته ولا يمنعهم حكم الحنفى ولو كان القاضى بموجب البيع فى الشفعة
مالكيا والقاضى بموجب التواجر شافعيا كان للحنفى الحكم ببطلان
الحكم وانفساخ الاجارة اذا ادفعت اليه واذا اقضى حنفى بموجب
الطلاق فى المدخول بها وقد سمى مهرها فللشافعى الحكم بالمتعة
ولا يمنعه حكم الحنفى بالموجب الا ان حصل التداعى بينهما فيهما هذا
احدهما اوردناه من كلام ابن الغرس رحمه الله فيما يتعلق بهذه المسالة
وقد ذال بما ذكرناه ان التنافيد فى زماننا ليست حكما لما قدمناه من
كلام البزازية من اشتراط الحادثة عند اثبات قضا قاض اخر وقال فى
البزازيه فى موضع اخر قبيل التحكيم قاضى بلده حكم على رجل بمال وسجل ثم مات
القاضى واحضر المدعى المحكوم عليه عند قاضى اخر وبرهن على قضا
الاول اجبره الثانى على اداء المال ان كان الحكم الاول صحيحا ولو شهدوا
ان قاضيا من قضاة البلد قضا بهذا المال لا يحكم به انتهى ولهذا
قال العلامة ابن الغرس واما الشفعه فالاصل فيه ان يكون حكما اذ من
صنيع القضا قول القاضى اعرب عليك القضاة لو اذا دفع اليه قضا
قاض لمضاه لشروطه المذكورة وهذا هو التنفيذ الشرعى فى الاصل
ومعنى دفع اليه اى حصلت عنده خصومة شرعية لا على الصفة
التى ترفع الان فاذا احصل التنفيذ على هذا الوجه فهو حكم من الاصل

فى ذلك اذ الحادثة الشخصية الواحدة يجوز شرعا ان تواردت عليها الاحكام
المتعددة فى الفقه المتفق عليها فى الحكم الشرعى وفى المسئلة التى هو مذكورة فى
كتب الفقه وهى مورد الحكم والظاهر ان هذا الاصل اجمالى السعد المعروف الان
وهو المستعمل غالبا ومعناه احالة القاضى الثانى بحكم القاضى الاول على وجه
التسليم الاول وانه غير متعرض عنده ويسمى اتصالا وتنفيذا بذكر الثبوت والتنفيذ
انتهى واما الابهام الفاسد من الموثقين بقولهم ثبوتا شرائطه الشرعية
وواجباته المحرزة المرعية ولما كثر الافتاء بعدم صحة الحكم بلا تقدم دعوى
صار بعضهم يزيد بعد دعوى شرعية فلا اعتبار به ولا يقول عليه
قال فى الخلاصة من كتاب المحاضر والسجلات الاصل فى المحاضر والسجلات
ان يبالغ فى الذكر والبيان بالتصريح ولا يكتفى بالاجمال حتى قيل لا يكتفى
فى المحضر ان يكتب حضر فلان واحضر معه فلان فادعى هذا الذى حضر عليه ولكن
يكتب فى الذى حضر على هذا الذى احضر معه وكذا يكتب عنده ذكر المدعى عليه
بلفظ المدعى هذا والمدعى عليه هذا قال الامام النسفى فى نسخة المحاضر
والسجلات لا شراره فى مواضعها من اهم ما يحتاج اليه فى الدعاوى
ولا يكتفى بذكر قوله فشهد كل واحد منهم بعد الاستشهاد ما لم يذكر
عقب دعوى المدعى على المدعى عليه الا بعد قوله والجواب بالانكار من
المدعى عليه وهذا لازم لابد ان يبين تفسير الانكار وينبغى ان يكتب فى
السجل حكم القاضى ولفظة الشهادة بتمامها ولا يكتفى بما كتب فى السجلات
ثبت عندى على الوجه الذى ثبت الحوادث الشرعية وما لم يذكر على وجه
لا يفتى بصحة السجل ولا يكتفى بقوله وشهد الشهود على وافقه الدعوى
وذكر الامام النسفى رحمه الله فى نسخة حكاية شمس الائمة الحلوانى رحمه الله

مع

مع قاضى عنبسه ورده المحاضر والسجلات عن هذا وسئل عن شمس الائمة انه كان
يقول يكتفى بقوله وشهدوا على موافقة الدعوى والمدعى بقوله المدعى به
ملكى والشاهد بقول المدعى به ملك المدعى فلا يكون بينهما موافقة قال
والمختار من هذا الباب ان يكتفى به فى السجلات دون المحاضر لان السجل لا يرد
من مصادر فلا يكون فى التدارك حرج انتهى وفى الفتاوى الصيرفية والظهيرية
سئل عن كتاب طويل كتبه قاضى سمرقند الى قاضى مرو وعليه هل هو
صحيح قال لا لانه ذكر فيه الدعوى وذكر ان الشهود وهم فلان
وفلان وفلان شهدوا على موافقة الدعوى ولم يفسروا الشهادة فلابد
من تفسيرها وعلى فتوى استاذنا والمتاخرين قال ولما استقضى سجادى
قاضى عنبسه وكان اماما كاملا كان يكتب المحاضر ويستفتى
عن صحتها الحلوانى كان يكتب فى جميعها لا والله اعلم فجاءه يوما وقال
ما بال الشيخ يكتب فى جميع محاضرنا بلا قال لانها كلها فاسدة قال
بماذا افسادها فاسئل يجيب انه تتعلم فتعلم قال الحسك له قال اعلم
ان الخلل فى ترك تفسير الشهادة ولابد من تفسير الشهادة لينظر فيها الصحيحه
ام لا قال فانى نظرت فى المحاضر التى عندى من القضاة الذين كانوا قبل
وليس فيها تفسير الشهادة وعليها جوابك وجواب اقرانك وسلفك
بالصحة ما بالى وحدى تشترط على ما لم تشترطه على غيرى قال شمس الائمة
الحلوانى وكان يعرف فى الموافقة بين الدعوى والشهادة ولا يخفى عليه
ذلك وماه قبل الشيخ ابو على النسفى وكان يعلم ذلك ولا يخفى عليه فاذا
رايناما اطلقنا فى النسخة انهم شهدوا الشهادة موافقة للدعوى اكتفينا
به افتينا بالصحة قال فانت وامثالك فلا نوثق منهم بالوقوف على حقيقة

ذلك فلابد من التفسير قال الشيخ الاسلام وسمعت الشيخ ابو شجاع يقول
كنا نتساهل في ذلك كما تساهل بعض مشايخنا وتكتفي به ويحتمل الامر
الى القاضي حتى عرض عليه يوما محضرا ليس فيه تفسير الشهادة فطالبهم
فقصروا على غير صحة فاعته واتانا وثالثا فلم يصححوا متحقق عندي ان
الصواب الاستفسار وعلى ذلك استقراري وجوابي وقيل له فان
فسر شهادة واحد بتفسير صحيح وذلك بعده ان الثاني والثالث شهدوا
كذلك ولم يفسروا شهادة من ورا الاول ايكفي ذلك قال نعم بعد بذكر
ذلك على وجه لا يوهم المعنى لان الثاني لم يقل شهدت بما شهد الاول
فان ذلك مما اختلف فيه والصحيح عندنا ان الثاني اذا قال ذلك لم يقبل
انتهى فاذا كان الحلواني رد محاضر قاضي عصره بسبب هذا الايهام
مع شهادتهم له بانه كان عالما فكيف بمحاضر قضاة الزمان والموثقين
الذين يكتبون ما لا يقع وناظر المحاضر يعزيا الى شروط الحاكم اذا ذكر
الصك بطل انتهى وفي السراجية اذا ذكر في السجل ان الشهود شهدوا
على موافقة الدعوى ولم يفسروا الشهادة لم تصح الا اذا كان القاضي
عالما كاملا انتهى وفي الملتقط وخزانة الفتاوى ولا يصح اذا كان القاضي
لا يعتمد عليه انتهى ومما فرعته على ان قضا المخالف اذا رفع الينا فانه
يمضيه فيما وقع حكمه به لا في غيره ما قضى شافعي ببينة ذي اليد على خارج
نزاعه ثم بيان ذو اليد وخارج اخر عند حنفي فانه يسمع الدعوى بينهما ولا يكون
قضا الشافعي مانعا من سماعها والحكم بنقد الخارج الينا بناء على ان مذهبنا
ان القضا بالملك لا يكون على الكافة وانما كان يقتصر على المقضي عليه
وهو الخارج الاول وان كان مذهب الحاكم ان يتعدى كما قدمناه من

ان قضا المالكي بغير دعوى غير صحيح عندنا وان كان صحيحا عنده فاذا
رفع الينا لا ينفذ كذلك هنا الا بقدر حكمه على الخارج الاول واما الثاني
فلم يقع حكمه عليه على مقتضى مذهبنا ويدل عليه ما في الخانية والظهيرية
من ان القضا بالملك يقتصر على المقضي عليه وعلى من يتلقى الملك فلا
يتعدى الغير ومما لو حجر شافعي على سفيه بعد دعوى صحيحة بحيث
كان قضا على مذهبنا كما نقلناه من الذخيرة والمحيط ثم رفعت
الينا حادثة من تصرفاته فانا نحكم بمذهب ابي يوسف ومحمد في الحجر
على السفيه فانهما وان وافقا الشافعي على اصل الحجر لم يوافقاه على
انه يوثر في كل شي وانما يوثر عندهما فيما يوثر فيه الهزل فاذا تزوجت
السفيهة التي حجر عليها الشافعي ولم يرفع نكاحها لم يبطله وانما رفع
الى حنفي فله ان يحكم بصحته حيث كان الزوج كفوا على قولهما المفتى به
ولا يمنعه من ذلك مذهب الحاكم لعدم وجوب حادثة التزوج وقت
الحجر ولم يكن لازمة الحجر حتى يدخل ضمنا القبول الانفكاك لجواز ان لا
تتزوج المحجورة اصلا وقد توقف فيه بعض من لا اطلاع له على كلامهم
ومما فرعته لو حكم حنفي بصحة وقف ولزومه بعد دعوى ومنازعة
فيه وكان متضمنا الشروطه لا يكون حكمه واقعا على الشروط فللمخالف
اذا رفعت اليه الحكم بمقتضى مذهبه اذ لم يقع الحكم وليست
مستلزمة لها لجواز ان يقف ولم يشترط ومما فرعته احد القضايا
الضمنية ما لو ادعى بالوكالة عن زوجته فلانة فانكر الخصم وكالته فبرهن
ان زوجته فلانة بنت فلان وكلته في كذا وحكم به انه يكون حكما بالزوجية
بينهما فاذا ماتت وتوفي كان له الميراث بالقضا الاول الحتما نقله العمادي

فى الفصول لو ادعى ان لى على فلان دينا وانه مات وانت وارثه وابنه واسم
ابيك كذا واسم جدك كذا وبرهن تقبل ويثبت النسب انتهى لكن ذكر
قبله فيما لو ادعى على ان لى على احمد بن محمد بن احمد كذا درهما وكذا هو فشهد
شهوده ان هذا احمد بن محمد وكذا عليه كذا اثبت المال والنسب
اذ المدعى وشهوده ليسوا بخصم لى فى اثبات النسب فلا يثبت وثبت
المال لوجود الاشارة انتهى ومما فرعته على اشتراط الدعوى ان
امضا القاضى محاسبات الاوقاف والنظار ليس بحكم لعدم الدعوى
والحادثة فلو ظهر شئ بعده عمل به ونقضت كما لو اقيمت البينة على
ناظر انه قبض كذا من موضع كذا ولم يكن كتب فى المحاسبة فانه يلزمه **ومما**
فرعته ان تقرير القاضى النفقة للمرأة قضا وطلب المرأة التقرير لها دعوى
وامتناعه منازعة معها فوجد الشرط كما بينه فى الشروح من النفقات
والقضا تقرير القاضى فى الوظائف بالاوقاف ليس بقضا لفقد الشرط
وكذا قالوا لو قرر القاضى شخصا فى شئ من وقف الفقرا فانه غير لازم
فللناظر ان يعطى غيره الا اذا حكم القاضى بانه لا يعطى احدا واستفيد من كلام
ابن الهمام صحة الحكم ويثبت فى شرح كتاب القضاة البحر صورته **ومما**
فرعته ان المتبايعين لو تنازعا فى الصحة والفساد عند قاضى حنفى بسبب
عدم رؤية المبيع فحكم الحنفى بالصحة مما فى مذهبه كان ذلك حكما منه
بالصحة المقيدة اى بالنسبة الى عدم الرؤية للمبيع عند شافعى لم يمنعه
حكم الحنفى بالصحة لكنه لم يحكم بالصحة المطلقة ولا يصح حكمه بالصحة
المطلقة الا بعد ثبوت شرائطها وهى تزيد على ثلاثين شرطا ثم اعلم ان هذا كله
فيما يشترط فيه الدعوى واما الوقف فالصحيح عدم اشتراطها لكونه حق الله

تعالى

١١٨

تعالى فتقبل البينة بلا دعوى ويحكم به كما فى البزازية والظهيرية والعمادية
وغيرها وكذا لو باع ارضا ثم ادعى انه وقفها لا تسمع دعواه للتناقض لكن
تقبل بينته على الصحيح ويحكم به ويبطل بيعه فعلى هذا الانكار على
الشافية الواقعة فى زماننا لكتابة الاوقاف لان حاصلها اقامت البينة
على حكم قاض بالوقف فيقبلها القاضى ويحكم بالوقف بلا تقدم دعوى
لما قدمناه وعلى هذا فقولهم ان الشافية فى زماننا ليست احكاما
انما هو فى غير الوقف ويدل عليه ما فى الشروط
الظهيرية وعلى هذا فقولهم فى تصوير
الحكم بصحة الوقف على دعوى
ومنازعة من المتولى للواقف انما
هو للاحتياط خروجا من الخلاف
والا فعلى الصحيح يكفى الحكم
بصحة اقامة البينة كما
لا يخفى والله سبحانه
وتعالى اعلم بالصواب
واليه المرجع والمآب
والحمد لله

الرسالة الثامنة والثلاثون فى التناقض فى الدعوى

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد
فهذه رسالة فى التناقض فى الدعوى جمعتها من كتب الفتاوى الموجودة
عندى وقد جعلتها ابوابا ليسهل الرجوع اليها عند وقوع الحادثة

و قد يثبت في شرح الكنز في بابا لاستحقاق حقه اصطلاحا ولغة مع
بيان مسائل منهية في مسائل شتى من كتاب القضا بعض مسائله فاقول
مستعينا بالله عز وجل وعليه التوكل باب البيع ودعوى الملك
انكر البيع ثم ادعى البراءة من العيب لم يقبل خلافا لابي يوسف انكره ثم
ادعى الاقالة تسمع انكره ثم ادعى رده بعيب تسمع شرا ثم ادعا تسمع
وبعكسه لا ادعى هبته ثم شرا تسمع انكر ثم ادعى ايفا الثمن او الابرا قولان
ادعى انها له ثم ادعى انها وقف عليه تسمع كما لو ادعاها لنفسه ثم لغيره وبعكسه
فيها لا ادعى الاب انه بيعه لولده بالغبن الفاحش تسمع ادعى المالك بعد الاقرار
بانه لا ملك له فيه صريحا او دلالة كالسوام والاستيداع والاستيجار
لا تسمع الا اذا وقف به لغيره ثم ادعاه لنفسه لا تسمع انكر البيع ثم ادعى
فسخه بسبب تسمع ادعى دارا على رجل ثم ظهر انها في يد غيره فادعى عليه
ففيه قولان ما اشتريت منك ثم ادعا شرا او كيلا منه تسمع
نفى العيب عن نفسه ثم ادعاها تسمع الا اذا كان وقت الخصومة
معه فيها والله الموفق للصواب باب الدين
ادعى مالا دينا ثم شركة لم تسمع وبعكسه تسمع ادعى قيمة عبد
استهلكه ثم ادعى غيبا وطلب احضاره يقبل وكذا عكسه اقر انه
لا حق له قبل فلان ثم ادعى عليه لا تسمع الا بحق ثابت حادث بعد
الابرا ادعى مطلقا ثم بسبب تسمع لا عكسه ادعى انه دفع كذا اليه فلان
ثم ادعاه على اخر قائلا ان دعوى الاول كانت ظنا لا تسمع مالي
على احدهما ثم ادعى على واحد تسمع والله اعلم باب النكاح
ادعت مهرها فانكر النكاح ثم ادعى انه خالعها بمهرها تسمع ار قال

زوجني

زوجني ابي في صغري ادعت مهرها على وارث فانكر نكاحها ومن الدعوى
تسمع ثم ادعى ابراها له في حياته ان ادعى الابراء عن المهر لا تسمع طلب نكاح
الامة مانع من دعوى تملكها طلب نكاح الحرة مانع من دعوى نكاحها
انكر نكاحها ثم ادعى زاعما انه تزوجها بعده تسمع ادعت
مهر المثل ثم المسمى تسمع عليه والله اعلم بالصواب

باب الصلح

صالحه على اقل من المدعى به صلحا ثم قبله باقل تسمع والصلح الثاني بعد الصلح باطل

باب الوديعة

انكرها ثم ادعى الهلاك والرد لا تسمع ان قال ما اودعتني والا
تسمع ادعى الهلاك او الرد ثم الاستهلاك تسمع ويضمنها الا اذا كان
المودع مريضا مرض الموت والمالك وارثه اقر باستهلاكها ثم ادعى
الهلاك او الرد لا تسمع ثم ادعى الغائب كذا ثم ادعى انها وديعة لا تسمع
ولو ادعى الفا وديعة ثم ادعى الفا قرضا لا ومن مسائله في الخانية
في النكاح لو قالت المعتدة عن وفات ليست بحامل ثم قالت من الغد
انا حامل كان القول لها وان قالت بعد اربعة اشهر وعشر ليست بحامل
ثم قالت انا حامل لا يقبل قولها الا ان تاتي بولد من ستة اشهر بعد
بعد موت زوجها يقبل قولها وتبطل بانقضا العدة فعلى هذا لو قالت
المطلقة ليست بحامل ثم ادعت الحبل بالاتفاق تقبل قولها لكن ينظر
فيها ايضا فرقا اخر يدل على الحكم والله اعلم بالصواب

باب الوصية

ادعت انه اوصى لها بالثلث فانكر الوارث ثم ادعى الرجوع عنها

تسمع اقر بموضع انه ميراث ثم ادعى الموصى انه لابنه الصغير تسمع والله اعلم

باب الوكالة

ادعى انه لفلان وكله بالخصومة ثم ادعى انه لاخر وانه وكله بانه لا
حق الا اذا اوثق بانه اشتراه منه او الوكيل لموكله ثم ادعاه تسمع
والله سبحانه اعلم

باب الميراث

ادعى موصى له بالثلث ثم انه ابنه لم يقبل عند محمد رحمه الله عليه
للتناقض وقيل يعطى له الثلث وقيل لا وكذا لو اقتسما ثم ادعى احدها
ملك شيء من مورثه ان ادعى في صغره تسمع والا فلا استام ثم
ادعاها ميراثا قبل على الاصح ادعت الطلاق فانكر لا يلزم الطلاق
بالميراث

باب الضمان

ادعى ثوبا على انسان ثم ادعاه على اخر تسمع لا محل الخفا وفي كفاية
الخانية رجل كفل عن رجل بالف ثم اقام الكفيل بينة ان الالف التي
ادعاها على المكفول عنه عن ثمن خمر لم يبتل ذلك من الكفيل ثم قال ولو ان رجل
كفل عنه رجل بامره ثم ادعى الكفيل ان الالف التي هو كفيل بها بما زاد
ثمن خمر وما اشبه ذلك مما لا يكون واجبا لا يقبل قوله ولو اقام
البينة ولو اقام البينة بذلك على اقرار المكفول له يجحد ذلك ولو
اراد المكفول ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه ولو كان الكفيل
ادى المال الى الطالب واراد ان يرجع على المكفول عنه والطالب
غائب فقال المكفول عنه كان المال فيما اد ميته او ما اشبه
ذلك لا يقبل بينته ويومر باد المال الى الكفيل ويقال له اطلب
خصمك وخاصمه بان يحضر الطالب قبل ان ياخذ المال من الكفيل فاقر

الطالب

الطالب عند القاضي ان المال ثمن خمر وما اشبه ذلك برى الاصل والكفيل
جميعا ولو ان القاضي ابرا الكفيل ثم حضر المكفول عنه فاقر ان المال
من قرض او ثمن مبيع وصدقه الطالب لزمه المال ولا يصدقان على
الكفيل والحوالة في هذه بمنزلة الكفالة انتهى بلفظه وقوله ويقال
للطالب خصمك وخاصمه يدل على ان المقر بالمال ادعى على انه ربوا
ونحوه تسمع فان الاصيل اقر بالمال حيث قال اضمن عني الالف
التي على لفلان فان هذا صورة الامر الموجب للرجوع كما في فتح القدير
وصورها قاضي خان في الكفالة بالامر هل هذا لفرق بين الاصيل
والكفيل في دعوى بسبب لا يجب فيقدم تقدم الاقرار به تسمع لما
افتى به المروزي رحمه الله تعالى كما في القنية من باب ما يبطل دعوى
المدعي من قول او فعل وصرح في الخانية بان القول للمدعى عليه لو جعل الكفيل عني
له بكذا اقرار بالمال وهذا كله اذا كان عدم سماع دعوى الكفيل
لاجل تناقضه كما فهمه في جامع الفصولين واما اذا كان لكونه ليس
بخصم كما في الحاكم الشهيد والفرق بين الكفيل والاصيل ظاهر وعبارته
اذا كفل رجل عن رجل بالف درهم عن امره ثم غاب الذي عليه
الاصل فادعى الكفيل ان الاصل الف درهم من ثمن خمر فانه ليس بخصم
في ذلك الى اخر ما في قاضي خان رحمه الله وكذا علله في الخلاصة والبزازية
معزيين الى الاصل الحق وان صح الاخير ثم اعلم ان قولنا ان المقر تسمع دعواه
وتقبل بينته رجل ادعى ان البعض ربا لا ينافيه ما نقلناه من انه لو اقر بالف
درهم من ثمن خمر ونحوه يلزمه ولا يصدق اذا كذبه المقر له لان المنفي
عنه تصديقه بعين فلا ينافي وكلامنا في سماع دعواه مع البينة فلينتأمل

وذكر الامام الحضرى ان رجلا لو اخبر امراة عن زوجها انه ابانها ووكله ان
يزوجها منه ويضمن المهر ففعلت ذلك ثم حضر وانكر طلاقها وتوكيله
فالقول قوله ولا شي له على الكفيل في قول ابي يوسف رحمه الله لان الطلاق
ما لم يثبت كان العقد الثاني باطلا والكفالة المتعة عليه كذلك بمنزلة
احد الوارثين اذا اقر لمعروف النسب انه اخيه لم يشاركه في الميراث وعلى
قول زفر ترجع هي على الكفيل بالمال لاقراره وهو حجة عليه فلو اقام الكفيل
البينة على الزوج بما ادعاه من الطلاق والتوكيل قبلت ووجب على
الكفيل ثم يرجع هو على الزوج ذكره قبل باب الرجعة وفي اقرار البزازية
قال المقر انما اقررت بالمال لانك قلت لي اعترف حتى افعل في حقك كذا يصح
الاقرار ويكون معه شيئا للهزل في اقراره فلا يصدق انتهى وفي الفصل
العاشر من جامع الفصولين ادعى مالا فاقر به ولم يبرهن على سبب لا يصح
للوجوب كقمار ونحوه تندفع الخصومة ولو بينه المدعى عليه يحلف
المدعي عليه قال محمد رحمه الله هذا قولهما وعند ابي حنيفة رحمه الله يلزمه
المال واذا لم يصدق في انه ثمن ميتة او خمر فلو برهن انه ثمن حر اذا تقبل
عند ابي حنيفة رحمه الله كذا اذا المسلم قد يلزمه ثمن الخمر عند بان وكل ذميا
بشرائها وعندهما يندفع المدعي ولو ان بينة له بحكمه ما ثمنه نحو القمار
انتهى وذكر في دعوى الخزانة ينظر في كتاب الاصل من باب الاقرار
بالدين الذي يلزم ومن اقرار القنية وذكره في شرح ادب القضا للخصاف
رحمه الله تعالى في باب الحبس مسئلة الديون اذا ادعى التلجية انتهى
وفي الخانية قال لفلان علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير يلزمه
المال ولا يصدق في السبب اذا كذبه المدعي في السبب وصل ذلك

او

او فصل في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذا لو قال علي الف درهم من
القمار انتهى والله سبحانه اعلم بالصواب
فرغ من تلك الشغها في شهر جمادى
الاول سنه سبعين
وثسعماية رحمه الله
تم

الرسالة التاسعة والثلاثون في مسئلة الابرآ

بسم الله الرحمن الرحيم وسلام على عباده الذي اصطفى وبعد فهذه
رسالة في مسائل الابرا وهل تسمع الدعوى بعد الابرا في واقعة
اخرى وهل يكون ذلك الابرا اقرار بعدم الاستحقاق في غيره او لا
فنقول مستعينا بالله عز وجل قال في دعوى الظهيرية
ادعى رجل على رجل بالف درهم ومائة دينار وكانت الالف بصك
وقد كتب فيه انه لا شي عليه غيرها وكانت المائة دينار بصك وكتب
ان لا شي عليه غيرها والوقت واحد او لا وقت فيهما فالمال كله لازم
قال الا ترى انه لو قال لي عليك الف درهم ولا مال لي غيره لك ثم
ادعى عليه مائة دينار او قال لي عليه مائة دينار ولا مال لي عليه غير
ذلك ثم ادعى عليه مائة درهم وجا ببينة على ذلك او قال لي عليه غير
ذلك من جنس الدراهم وفي قوله لي عليك مائة دينار ولا مال لي عليه
غير ذلك من الدنانير كذا هنا وعن العلا سمعت محمد يقول
له مائة دينار له مائة دينار في صك والف درهم في صك
والف درهم في صك وفي كل واحد من الصكين قد كتب وهو

جميع مالي عليه واقام بينة على كل واحد من الصكين قال فان عليه
احد المالين يعطيه ايهما شا وروى هشام عن محمد رحمهما الله لا
يلزم شي انتهى اقر انما في حانوتي لفلان ثم ادعى عينا انه ادخلها
الحانوت بعد الاقرار فهل يصدق فيه روايتان ووفق بينهما
قاضي خان بان رواية التصديق فيما اذا كان يكن ادخالها في الحانوت
بعده ورواية عدمه فيما لا يكن ذكره في باب ما يبطل دعوى المدعي
ولو اقر الوارث انه استوفى جميع تركة ابيه ولم يبق له حق في يد الوصي
الا استوفاه ثم ادعى عينا في يد الوصي انها من التركة تسمع دعواه وبينته
واستشكله الطرسوسي رحمه الله مع قولهم النكرة في سياق النفي
تعم واجاب عنه ابن وهبان رحمه الله بانه له تأويله وهو انه
لم يبق حقا ما قبضه انتهى وعلى هذا ان كان الاقرار من غير الوارث
بان قال لا حق لي قبله ثم ادعى عينا فانكر وقال انك اقررت ما سواها
ينبغي ان يقبل وهي في فتاوى ابن الصلاح رحمه الله قال الا ان يفرق بين
الوارث وغيره وفي دعوى البزازية معزيا الى المنية ادعى عليه
دعاوى معينة ثم صالحه واقر انه لا دعوى له عليه ثم ادعى حقا
اخر تسمع وحمل اقراره على الدعوى الاولى الا اذا عمم فانكر اية الدعوى
كانت انتهى وفي الاصل من كتاب الاقرار لا حق له قبل فلان فليس له
ان يدعي حقا ولا قصاصا ولا ارشا ولا كفالة بنفس ولا مال ولا دينا ولا
وديعة ولا عارية ولا مضاربة ولا شركة ولا ميراثا ولا دارا ولا ارضا
ولا عبدا ولا امة ولا شيا من الاشياء ولا عرضا ولا غيره الا شيا حادثا
بعد البراءة انتهى فقوله ولا شيا يفيد انه ليس له ان يدعي عليه فيفيد

انه

انه لا تسمع دعواه انما اقر به له قبل الابراء وتلجيئه اي مواضعته لانه لو
سمعت دعواه لا بينة لزمه اليمين بعد الابراء وقد اشار اليه الطحاوي
رحمه الله في كتاب الشروط من كتاب البراآت وبينه انه لو اقر له بشي
ثم ابرا المقر له ابراء عاما لم تسمع دعواه انه اقر كاذبا فلا يمين على قول
ابي يوسف على المقر له انه ما اقر كاذبا وقد صرح به الامام الطحاوي
ايضا في كتاب الشروط من انه لا يحلف اتفاقا بعد الابراء العام ولو
قال لا حق لي قبله فيما اعلم لا يكون ابراء ولو قال له علي الف درهم
فيما اعلم لا يكون اقرارا ولو قال اشهد بكذا فيما اعلم لا يقبل ذكره
في الجامع الكبير ولو قال هو عدل فيما اعلم لا يكون تعديلا ذكره
الشارح في المسألة على الشهود وفي البزازية من الدعوى ذكر
القاضي اتفاق الروايات على ان المدعي لو قال لا دعوى لي قبل فلان
ولا خصومة لي قبل فلان يصح ولا تسمع دعواه الا في حق حادث بعد
الابراء انتهى وفي التوضيح من بحث الهزل ان الابراء يبطل بالهزل
وعلله في التلويح بكونه فيه معنى التمليك ويرتد بالرد وذكر
في التوضيح اولا ان شرط الهزل التلفظ به قبل العقد ولا يكفي ارادته انتهى
وظاهره انه في الابراء شرط خاص اما الابراء العام صحة قوله لا حق
لي قبله فلان اذ ليس فيه معنى التمليك انما هو اخبار بانه لا حق له ولانه
لا يمكنه دعوى بعده وفي جامع الفصولين كل حق لك علي فقد
ابرأتك لا يصح وفي خزانة المفتيين من الدعوى ادعى على رجل
مالا او عينا فقال المدعى انك قد اقررت في حال جواز اقرارك ان
لا دعوى ولا خصومة لي عليك واثبت بالبينة تسمع وتندفع دعواه

هذا ما نقل الطحاوي من الرسائل
الفقهية ببعض
ما نقل

اذا ادعى على آخر شيئا واقام المدعى عليه البينة انك ابرأتني عن الدعاوي
كلها في سنة كذا يقبل هذا الدفع انتهى ثم قال ودعوى الابرا لا يكون
اقرارا على الاصح انتهى وفي الاصل في باب الاقرار بالدين الذي لا يلزم
واذا اقر الرجل ان لفلان على الف درهم تلجئة فقال الطالب بل هي
حق فان كان المقر له قال الحق لي عليك كان باطلا وان لم يقل وقال
هي حق لي عليك فهي لازمة الوكيل اذا ابرا ولم يضف الى الموكل لا يصح
كذا في البزازية وخزانة الفتاوى من الدعوى والابرا العام قالت
المرأة لم يكن لي على زوجي مهر كان ابراء المهر قالت جعلت زوجي في حل
يبرا من مهرها الا ان يكون سابقة قالت المريضة ليس لي على زوجي
مهر لا يبرا من المهر عنده وكذا في خزانة الفتاوى من الهبة وينظر
في المحيط البرهاني من الفصل السادس عشر من كتاب الاقرار

ما اذا اختلفا في سبب الابرا

اما اذا ابراه عاما فرده

بان اقر له بشيء في جوابه

انتهى والله اعلم

الرسالة الاربعون في مسئلة الجبايات والوظائف والمعشرات الديوانية

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد
فهذه رسالة في مسئلة الجبايات والراتبات والعشرات الديوانية
من كونها كالدين الشرعي فتصح الكفالة بها ويلزم منه صحة الدعوى
على الكفيل وحكم القاضي بها عليه وكذا على الاصيل قال
في الهداية من الكفالة ومن ضمن عن آخر خراجه وفي رواية وقسمته

فهو

وهو جائز الى ان قال واما النوائب فان اريد بها ما يكون بحق ككري
النهر المشترك واجر الحارث والموظف لتجهيز الجيش وفداء الاسير
وغيرها جازت الكفالة بها اتفاقا وان اريد بها ما ليس بحق كالجبايات
في زماننا ففيه خلاف المشايخ رحمهم الله تعالى عنهم وممن يميل الى
الصحة الامام البزدوي رضي الله تعالى عنه انتهى وفي معراج
الدراية قال الامام النسفي وشمس الائمة وقاضيخان مثل قول
فخر الاسلام لانها في حق توجه المطالبة فوق سائر الديون والعبرة
في باب الكفالة للمطالبة لانها شرعت لالتزامها ولهذا قلنا ان من
قام بتوزيع هذه النوائب على المسلمين يكون ماجورا وان كان الاخذ
للاخذ ظالما ولهذا قلنا ان من قضى نائبة غيره بامره رجع عليه وان لم
يشترط عليه الرجوع كما لو قضى دين غيره بامره انتهى وفي فتاوى قاضيخان
وان كفل عن رجل بالجبايات اختلفوا فيه والصحيح انها تصح ويرجع
على المكفول عنه ان كان بامره وكذا السلطان اذا صادر رجلا فامر الرجل
غيره ان يؤدي عنه المال فكل ما هو مطالب به حقا جازت
الكفالة به وان امر غيره بذلك ان قال على ان ترجع علي بذلك كان
له وذكر في ايضاح الاصلاح ان الفتوى على الصحة فانها كالديون
الصحيحة حتى لو اخذت من الاكار فله الرجوع على مالك الارض انتهى
وفي القنية من الاجارات المستاجر اذا اخذت منه الجباية الراتبة
على الدور والحوانيت يرجع على الآجر وكذا الاكار في الارض وعليه الفتوى
فقد تحرر ان الجبايات الديوانية حكمها حكم الدين الشرعي في صحة
الضمان بها والرجوع على الآمر بالكفالة او بالاداء عنه ويستلزم ذلك

صحة دعوى الكفيل بما دفعه والمأمور على الاصيل والآمر ويسمع
القاضي هذه الدعوى ويحكم بها والا فلا فائدة في الافتا بصحة
الضمان واما الدعوى من وكيل الامام بها عند القاضي على من هي عليه
فلا يفرق بين الاصيل والكفيل لان اخذها ممن ثبتت عليه ظلم والقاضي
لا يسمع الدعوى بما هو ظلم بخلاف دعوى الكفيل على الاصيل فان الكفالة
بالامر بمنزلة الاقراض من الكفيل والاستقراض من الاصيل كما في البزازية
فهي بمنزلة رجل استقرض مالا ليدفعه في مرائب عليه فلا باس للاصيل
على الكفيل واما المعشرات فهي العشر فان ذهب على المشروع فالزائد
كالجبايات الواتبة ظلم فصح الكفالة به على المفتى فان كانت بقدر
المشروع فلا شك انها دين شرعي غاية المشروع عندنا ان المسلم
يوخذ منه ربع العشر اذا مر بالمال على العاشر ومن الذمي نصفه ومن
الحربي العشر فهذا مما تصح به الدعوى عند القاضي من وكيل الامام وهو المنصوب
لاخذه المسمى بالعاشر ويحكم القاضي به عليه لان له ولاية اخذه منه
بل ذكر الطرسوسي رحمه الله في المسألة الاولى من انفع الوسائل صحة
دعوى الامام او وكيله عند القاضي بالزكاة في الاموال الباطنة فكيف
بالاموال الظاهرة وفي التاتارخانية من الكفالة معزيا الى السغناقي
رحمه الله لو كفل بالزكوة بعد وجوبها في الاموال الظاهرة والباطنة
لا يصح انتهى وفي اخر الفتاوى العتابية وحكي ان السيد ابو
شجاع رضي الله عنه انه قال انا اضطرنا ان نفتي بان
الاموال التي ياخذها السلطان في الجبايات انها كالاموال
الواجبة كالخراج انتهى وظاهر صحة الدعوى بها

عند

عند القاضي انتهى والله اعلم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى
آله وصحبه وسلم تسليما دائما ابدا
الى يوم الدين تمت
النسخة المباركة على
يد افقر العباد
الى الله تعالى السيد محمد
ابن السيد عبد الرحمن
الحسيني غفر
لهما
آمين
م

D 19909

A
38